
ATIF EF.
1070

٨٤٧٠

شرح ابن الهمام للمولى ابراهيم الحلبي خط

كتاب منتخب شرح الهداية

انتخبه الفقير ابرهيم الحلبي خطيب
جامع المرحوم محمود باشا
من شرحها للكمال
الدين بن الهمام
رحمه الله تعالى



غفر الله لمن انتفع به ودعا
لمنتخبه بالمغفرة وحسن
الخاتمة

٨٢١

١٠٧٠

فهرست نظم الفقير ابرهيم الحلبي

عبادات نكاح ثم عتق ‌ ‌ ‌ وايمان حدود فالجهاد
لقيط لقطة ثمت اباق ‌ ‌ ‌ ومفقود وشركتنا تفاد
ووقف البيع كفل احله ‌ ‌ ‌ قضاء فالشهادة لا تعاد
توكل قبل دعواه مقرا ‌ ‌ ‌ وصالح لا تضارب يا جواد
واودع او اعر منه وهبه ‌ ‌ ‌ واجره وكاتب يستفاد
ولاء دون اكراه وحجر ‌ ‌ ‌ لماذون بغصب قد يعاد
بشفعة قسمة زارع وساقي ‌ ‌ ‌ وذبح للاضاحي فيه سادوا
بالاستحسان احيا موات ‌ ‌ ‌ واشربة لصيد قد يصاد
برهن جناية اوصي ويأتي ‌ ‌ ‌ لخنثى حكم احوال تفاد
فرتب الهداية ما تراه ‌ ‌ ‌ فتكمل تهتدي بانا العماد



بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد وعلى
آله وصحبه اجمعين وبعد فهذه فوائد التقطتها من شرح الهداية للشيخ كمال الدين بن الهمام
رحمه الله تعالى **كتاب الطهارة** وسبب وجوبها قيل الحدث والخبث ورد بانهما ينقضانها
فكيف يوجبانها وقد يقال لا منافاة بين نقضهما شرعا الصفة الحاصلة عن تطهير سابق وايجابهما
تطهيرا آخر مستأنف والاولى ان يقال السببية انما تثبت بدليل الجعل لا بمجرد التجويز وهو منتف
واختار رواية انه ارادة ما لا يحل الا بها ولا يخفى ان مجرد الارادة لا يظهر وجه ايجابها تشبث لانها
لا تستلزم لحوق الشروع المستلزم عدمه في الصلوة لو لم تقدم محققة سببها وجوب ما لا يحل
الا بها كما عرف ان ايجاب الشي يتضمن ايجاب شرطه لا لفظا لغة وكون الارادة مضمرة في قوله تعالى
اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا يفيد تعليق وجوب الطهارة بالارادة المستلحقة للشروع وليس
ذلك الا لان الشروع مشروطها فآل الامر الحال الى ان وجوبها بسبب فعل مشروطها الا ان وجوبها
بوجوبه ظ واما نفله فليس فيه الا الارادة اذ لا وجوب الا بعد الشروع عند بعض الائمة ولا نعلم
قائلا بوجوب الطهارة بمجرد ارادة النافلة حتى يأثم بتركها وان لم وجعلها سببا بشرط الشروع
يوجب تأخر وجوب الوضوء عنه وهذا المحذور فان ايجابه شرطا ما يجب تقديمه عليه ويمكن كون
ارادة النافلة سبب وجوب احد الامرين اما الوضوء واما ترك النافلة على معنى عدم الخلو فيجوز
اجتماعهما فهي سبب وجوب واجب مخير فيصدق انها سبب وجوبه في الجملة وهذا كله على تقدير
كونها سبب وجوب الاداء اما جعلها سبب اصل الوجوب فلا يمكن **قوله** بهذا النص لنفي ان وجوب
غسل الرجل بالحديث فقط ووجهه ان قراءة نصب الرجل عطف على المغسول وقراءة جرها كذلك والجر
للمجاورة وعليه ان يقال بل عطف على المجرور ممسوح وقراءة النصب عطف على محل الرأس وهو محل
نظيره في الفصيح وهذا اولى لتخريج القراءتين به على المطرد بخلاف تخريج الجر على الجوار قول
ابن الحاجب ان العرب اذا اجتمع فعلان متقاربان في المعنى ولكل متعلق جوزت حذف احدهما وعطف
متعلق المحذوف على متعلق المذكور كأنه متعلقه كقولهم متقلدا سيفا ورمحا وعلفتها بالسيف والرمح
وعلفتها تبنا وماء باردا قال والحمل على الجوار ليس بجيد اذ لم يأت في القرآن ولا كلام فصيح انما يتم اذا
كان اعراب المعلق من نوع ما في علفتها وسقيتها وهنا الاعراب مختلف لانه على ما قال يكون الارجل
منصوبة لانه معمول اغسلوا المحذوف مخير ترك الى الجر لمكن المجاورة اعراب الرؤوس فاهرب منه وقع
فيه وقد وقع الجر على الجوار في بعض الاحاديث فان صحت وقلنا بجواز الاستدلال بالحديث في النحو لم
يصح قوله ولا كلام فصيح وفي المسألة ثلاثة مذاهب الاطلاق والمنع والتفصيل بين كون الراوي عربيا فتبع او

على شعر اللحية فقد اختلف فيه وعن ابي حنيفة يجب مسح ربعها وعنه مسح ما يلاقي البشرة وعنه لا يتعلق به شيء وهو رواية عن
محمد فلا وفي الكشف وحمل النصب على حالة ظهور الرجل والجر على المسح حالة استتارها بالخف حملا للقراءتين
على الحالتين قال في شرح المجمع فيه نظر لان الماسح على الخف ليس ماسحا على الرجل لا حقيقة ولا حكما لان الخف
اعتبر مانعا سراية الحدث الى القدم فهي طاهرة وما حل بالخف ازيل بالمسح فهو على الخف حقيقة وحكما **قوله**
والغسل الاسالة مفيدا ان الدلك ليس من حقيقته خلافا لمالك فلا يتوقف تحققه عليه ومرجعهم فيه قول
العرب غسل المطر الارض وليس هنالك الا الاسالة وهو تام بان وقعه من علو خصوصا مع الشدة والتكرر
اي ذلك وهم لا يقولونه الا اذا نظفت الارض وهو انما يكون بذلك وبانه عرفنا سبب للمعنى المعقول من شرعية
الغسل وهو تحسين هذه الاعضاء الظاهرة للقيام بين يدي الرب تعالى تخفيفا والا فالقياس الكل والناس
بين حضري وقروي خشن الاطراف لا تزيل ما استحكم في خشونتها الا الدلك فالاسالة لا تحصل مقصود شرعيته
ثم حد الاسالة التي هي الغسل ان يتقاطر الماء ولو قطرة عندهما وعند ابي يوسف يجزي اذا سال على العضو
وان لم يتقطر **قوله** واشار محمد في الاصل الى انه يجب غسل كله اي كل ما يلاقي البشرة قيل وهو الاصح وفي الفتاوى
الظهيرية وعليه الفتوى لانه قام مقام البشرة فتحول الفرض اليه كالحاجب وقال في البدائع انهم رجعوا
عما سوى هذا ولو امر الماء على شعر الذقن ثم حلقه لا يجب غسل الذقن وفي الغاية لو قص الشارب لا يجب
تخليله وان طال يجب تخليله وايصال الماء الى الشفتين وكان وجهه ان قطعه مسنون فلا يعتبر قيامه في
سقوط غسل ما تحته بخلاف اعفائها هو المسنون بخلاف ما لو نبت جلده لا يجب قشرها وايصال الماء
الى ما تحتها بل لو سال عليها اجزأ لانه مخير في قشرها اذ لم ينقل فيه سنة والاصل العدم فلم يعتبر قيامها
مانعا من الغسل والمص عدم التجنيس ايصال الماء الى ما بين شعر الحاجب والشارب من الآداب من
غير تفصيل واما الشفة فقيل تبع للفم وقال ابو جعفر ما انكتم عند انضمامه تبع له وما ظهر فللوجه
وفي الجامع الاصغر ان كان وافر الاظفار وفيها درن او طين او عجين او المرأة تضع الحنا جاز في القروي
والمدني قال الدبوسي هذا صحيح وعليه الفتوى وقال الاسكاف يجب ايصال الماء الى ما تحته الا الدرن
لتولده منه وقال الصفار يجب الايصال الى ما تحته ان طال الظفر وهذا احسن لان الغسل وان
كان مقصورا على الظواهر لكن اذا طال الظفر يصير بمنزلة عروض الحائل كقطرة شمع ونحوه لانه عارض
وفي النوازل يجب في المصري لا القروي لان دسومة اظفار المصري مانعة وصول الماء بخلاف القروي
ولو لصق باصل ظفره طين يابس ونحوه او بقي قدر رأس ابرة من موضع الغسل لم يجز ولو طال
الظفارة حتى خرجت عن رؤوس الاصابع وجب غسلها قولا واحدا ولو خلق له يدان على المنكب فالتامة
هي الاصلية يجب غسلها والاخرى زائدة فما حاذى منها محل الفرض وجب غسله وما لا فلا **قوله**
كالليل لا ينظر لا قياس لعدم الجامع ومما اورد على هذا الاصل من انه لو حلف لا يكلم فلانا الى غد لا يدخل

اداراها على مرافقه لا يسلم الافتراض لجواز كونه على وجه السنة ولا يتخلص الا بنقل دخولهما في المسمى لغة وهو
اوجه القولين بشهادة عكس الاستعمال به مع
انه يدخل لو تركت غير قادح فيه لان الكلام هنا في مقتضى اللغة والايمان تبنى على العرف وجاز ان
يخالف العرف اللغة **قوله** وفي بعض الروايات قدره اصحابنا هذه الرواية وان صححها بعض المشايخ
نظرا الى ان الواجب الصاق اليد والاصابع اصلها ولذا يلزم كمال دية اليد بقطعها والسلب اكثرها
وللاكثر حكم الكل وهو المذكور في الاصول فيحمل على انه قول محمد لما ذكر الكرخي والطحاوي عن اصحابنا
انه مقدار الناصية ورواه الحسن عن ابي حنيفة وبقيد انها غير المنصورة رواية قول المص وفي بعض
الروايات قدره ودراية ان المقدمة الاخيرة في حيز المنع لان هذا من قبيل المقدر الشرعي بواسطة
تعدي الفعل الى تمام اليد فانه به يتقدر قدرها من الراس وفيه يعتبر عين قدره وقولنا غير قدره لانه
لو اصاب المطر قدر الفرض سقط ولا يشترط اصابته باليد لان الآلة لم تقصد الا للايصال الى المحل فحيث
وصل استغنى عن استعمالها ثم محل المسح ما فوق الاذنين فلو مسح على شعره اجزاه بخلاف ما لو
كانت ذوائبه مشدودة على راسه فمسح على اعلاها فانه لا يجوز والمسنون في كيفية المسح ان يضع
كفيه واصابعه على مقدم راسه آخذا على قفاه على وجه يستوعب ثم يمسح اذنيه على ما يذكره واما
مجافاة السبابتين مطلقا ليمسح بهما الاذنين والكفين ليرجعهما في الادبار ليرجع بهما على الفودين فلا
اصل له في السنة لان الاستعمال لا يثبت قبل الانفصال والاذنان من الراس حتى جاز اتحاد بلتهما
ولان احدا ممن حكى وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يؤثر عنه ذلك فلو كان من الكيفيات المسنونة وهم
شارعون في حكايتها لئلا تنكب وهي غير متبادرة لنصوا عليها واعلم ان حديث المغيرة المذكور في الكتاب
تمام متنين احدهما ما قدمناه من رواية مسلم عنه انه عليه السلام توضأ ومسح بناصيته وعلى الخفين والآخر
رواه ابن ماجه عنه انه عليه السلام اتى سباطة قوم فبال قائما فجمع القدوري بين مرويي المغيرة ووهم
الشيخ علاء الدين اذ جعله مركبا من حديث المغيرة انه صلى الله عليه وسلم مسح بناصيته وحده ومن حديث حذيفة
في السباطة والبول قائما وهو يقتضي تخطئة القدوري في نسبة حديث السباطة الى المغيرة وليس كذلك بل
قد رواه ايضا كما اخرجه ابن ماجه **قوله** لقوله عليه السلام اذا استيقظ احدكم الخ المذكور في الصحيح بنون
التوكيد واما بها ففي مسند البزار من حديث هشام بن حسان ولفظه فلا يغمس يده في طهوره حتى يفرغ عليها
ثلاثا **قوله** وتسمية الله تعالى لفظها المنقول عن السلف وقيل عن النبي صلى الله عليه وسلم بسم الله العظيم والحمد لله
على دين الاسلام وقيل الافضل بسم الله الرحمن الرحيم بعد التعوذ وفي المجتبى يجمع بينهما وفي المحيط لو قال لا اله الا الله
او الحمد لله او اشهد ان لا اله الا الله يصير مقيما للسنة وهو بناء على ان لفظ بسم اعم مما ذكرنا ولفظ ابي داود
لا صلوة لمن لا وضوء له ولا وضوء لمن لم يذكر اسم الله عليه وضعف بالانقطاع وهو عندنا كالارسال بعد
عدالة الرواة وثقتهم لا يضر ورواه ابن ماجه من حديث كثير بن زيد عن ربيح بن عبد الرحمن بن ابي سعيد عن
ابيه انه صلى الله عليه وسلم قال لا وضوء لمن لم يذكر اسم الله عليه واعل بان ربيحا ليس بمعروف ونوزع في ذلك

عن

عن ابي زرعة ربيح شيخ وقال ابن عمار ثقة وقال البزار روى عنه فليح بن سليمن وعبد العزيز الدراوردي
وكثير بن زيد وغيرهم قال الاثرم سالت احمد بن حنبل عن التسمية في الوضوء فقال احسن ما فيها حديث كثير
ابن زيد ولا اعلم فيها حديثا ثابتا وارجو ان يجزئه الوضوء لانه ليس فيه حديث احكم به انتهى **قوله** والاصح
انها مستحبة الخ يجوز كون مستنده فيه ضعف الاحاديث ويجوز ان يكون معارضته للاحاديث التي هي قوله
عدم ذكره صلى الله عليه وسلم اسم الله على غير طهارة وان يكون عدم نقل من نقل صفة وضوءه صلى الله عليه وسلم لها
والجواب ان الضعف منتف لما قلنا والمعارضة غير متحققة لان ذكر [illegible] لا يكون من تتمات الوضوء لما
يستلزم كراهة ما جعل شرعا من ذكره تعالى تكميلا له بعد ثبوت جعله كذلك في الحديث الحسن فذلك الذكر ضروري
للوضوء الكامل شرعا فلا تعارض للاختلاف وعدم نقلها فقد ينقل الراوي بعض الحديث اشتغالا بالمهم بناء
على اشتهار الافتتاح بالتسمية بين السلف في كل امر ذي بال وبالجملة عدم النقل لا ينفي الوجود فكيف بعد
الثبوت بوجه آخر الا يرى انهم لم ينقلوا التخليل واشتبه في اعتقادي انه من فعله صلى الله عليه وسلم وكذا السواك
وهو من سنن الوضوء وبعض من حكى لم يحك غسل اليدين اولا ولم يقدح ذلك في ثبوتها اذ ثبتت بطرق اخرى
نعم ان يقال اذا سلم خبر التسمية عن المعارض مع حجيته فما موجب العدول به الى نفي الكمال وترك ظاهره من الوجوب
فان قلنا انه حديث اذا تطهر احدكم فليذكر اسم الله تعالى عليه الخ فهو حديث ضعيف انما يرويه عن الاعمش هشام
وهو متروك وان قلنا انه حديث المسيء صلاته فان في بعض طرقه انه صلى الله عليه وسلم قال له اذا قمت الى
الصلوة فتوضا كما امرك الله وفي لفظ انها لا تتم صلوة احدكم حتى يسبغ الوضوء كما امره الله تعالى فيغسل وجهه ويديه
الى المرفقين ويمسح راسه ورجليه الى الكعبين ثم يكبر الله تعالى ويحمده الحديث حسنه الترمذي ولم يذكر فيه تسمية
في مقام التعليم فقد اعله ابن القطان فان يحيى بن علي بن خلاد لا يعرف له حال وهو من رواته فادى النظر الى
وجوب التسمية في الوضوء غير ان صحته لا تتوقف عليها وما قيل انه لا مدخل للوجوب في الوضوء لئلا يساوي التبع الاصل
غير لازم اذ اشتراكهما بثبوت الواجب فيهما لا يقتضيه عدم المساواة بوجه آخر لانه لا يلزم بالنذر بخلاف الصلوة
فروع نسي التسمية فذكرها في خلال الوضوء فسمى لا تحصل السنة بخلاف الاكل كذا في الغاية معللا بان الوضوء
عمل واحد بخلاف الاكل وهو انما يستلزم في الاكل تحصيل السنة في الباقي لا استدراك ما فات **قوله** والسواك اي
الاستياك عند المضمضة لانه عليه السلام كان يواظب عليه المطلوب مواظبة عند الوضوء ولم اعلم حديثا صريحا فيه
وفي الصحيحين قال صلى الله عليه وسلم لولا ان اشق على امتي لامرتهم بالسواك مع كل صلوة او عند كل صلاة وعند
النسائي في رواية عند كل وضوء ورواها ابن خزيمة في صحيحه وصححها الحاكم وذكرها البخاري تعليقا وانما يفيد
الندب ولا سنة دون المواظبة فالحق انه من مستحبات الوضوء ويستحب في خمسة مواضع اصفرار السن
وتغير الرائحة والقيام من النوم والقيام الى الصلوة وعند الوضوء **قوله** يعالج بالاصبع قال في المجتبى
قال علي رضي الله عنه التشويص بالمسبحة والابهام سواك وروى البيهقي وغيره من حديث انس يرفعه

رواه الطبراني

يجزي من السواك الاصابع وتكلم فيه وعن عائشة رضي الله عنها قلت يا رسول الله الرجل يذهب فوه ايستاك قال نعم
قلت كيف يصنع قال يدخل اصبعه في فيه ولو شرب الماء عبا اجزاه عن المضمضة وهو يفيد انه يجب لتمس من حقيقتها
وقيل لا يجزيه ومصا لا يجزيه **قوله** لانه عليه السلام فعلهما على المواظبة جميع من روى وضوءه عليه السلام فعلا
وقولا اثنان وعشرون نفرا ففعلا عبد الله بن زيد بن عاصم وعثمان وابن عباس وعلي وابو مالك الاشعري
والبراء بن عازب وعائشة وعبد الله بن انيس وقولا المغيرة والمقدام بن معدي كرب وابو بكرة وابو هريرة
ووائل بن حجر وجبير بن نفير وابو امامة وانس وابو ايوب الانصاري وكعب بن عمرو اليماني وعبد الله بن
ابي اوفى وابو كاهل قيس بن عائذ والربيع بنت معوذ وعمرو بن شعيب عن ابيه عن جده رضي الله عنهم اجمعين
والشارح ذكر جميع احاديثهم **قوله** هو المحكي من حكاه عبد الله بن زيد انه مضمض واستنشق واستنثر ثلاثا بثلاث
غرفات وفيه فمسح راسه فاقبل بهما وادبر مرة واحدة **قوله** ومسح الاذنين عن الحلواني وشيخ الاسلام يدخل
الخنصر في اذنيه ويحركهما كذا فعل عليه السلام انتهى والذي في ابن ماجه باسناد صحيح عن ابن عباس انه عليه السلام
مسح اذنيه فادخلهما السبابتين وخالف ابهاميه الى ظاهر اذنيه فمسح ظاهرهما وباطنهما **قوله** لقوله عليه السلام
الاذنان من الراس قال السعي اشهر اسناد للحديث هذا يعني رواية ابي داود والترمذي وابن ماجه
من حديث حماد بن زيد عن سنان بن ربيعة عن شهر بن حوشب عن ابي امامة الباهلي قال توضأ رسول الله
صلى الله عليه وسلم فغسل وجهه ثلاثا ويديه ثلاثا ومسح براسه وقال الاذنان من الراس واذا رفع ثقة حديثا
ووقفه آخر او فعل ذلك شخص واحد قدم الرفع لانه زيادة والصحيح في شهر التوثيق وثقه ابو زرعة واحمد
ويحيى والعجلي ويعقوب بن شيبة وسنان بن ربيعة وفي الباب ما اخرجه ابن ماجه عن سويد بن سعيد ثنا يحيى
ابن زكريا بن ابي زائدة عن شعبة عن حبيب بن زيد عن عباد بن تميم عن عبد الله بن زيد قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
الاذنان من الراس وما اخرجه الدارقطني عن ابي كامل الجحدري ثنا غندر بن محمد بن جعفر عن ابن جريج عن عطاء
عن ابن عباس انه عليه السلام قال الاذنان من الراس وهذان ثابتان للاتصال وثقة الرجال واخرج ابن خزيمة وابن
حبان والحاكم عن ابن عباس الا اخبركم بوضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكره وفيه ثم غرف غرفة فمسح بها راسه
واذنيه وبوب عليه النسائي باب مسح الاذنين مع الراس وما روي انه عليه السلام اخذ لاذنيه ماء جديدا يحمل على فناء
البلة قبل الاستيعاب توفيقا **قوله** جائز عند ابي حنيفة في غير مسح من كتب الرواية سنة عند ابي يوسف مستحب
عندهما وامثل حديث فيه ما رواه الترمذي وابن ماجه من حديث عامر بن شقيق الاسدي عن ابي وائل عن عثمان
انه صلى الله عليه وسلم كان يخلل لحيته وقال الترمذي توضأ وخلل لحيته وقال حسن صحيح وصححه ابن حبان والحاكم وقال
احتجا بجميع رواته الا عامر بن شقيق ولا اعلم فيه طعنا بوجه من الوجوه وله شاهد صحيح من حديث عمار
ابن ياسر وانس وعائشة ثم اخرج احاديثهم انه عليه السلام توضأ وخلل لحيته [struck through] بهذا
امرني ربي الا ان ابا حنيفة يقول لم يثبت المواظبة بل مجرد الفعل الا في شذوذ من الطرق فكان مستحبا
لكن في ابي داود من قوله بهذا امرني ربي لم يثبت ضعفه وهو مغن عن نقل صريح المواظبة لان امره تعالى
حامل عليها فيرجح قول ابي يوسف كما رجحه في المبسوط وينتفي المعنى المذكور من ان السنة في الوضوء ما

داخل اللحية

كان اكمالا للفرض في محله وليس به بعد سلامته في نفسه مما ينقض به من ان المضمضة والاستنشاق سنة وليسا
في محله اذ ليسا في الوجه بالمنع وادعاء ان محلهما منه اذ لهما حكم الخارج من وجه حتى لا يفسد الصوم بادخالهما
شيئا **قوله** كيلا يتخللها اي متن الحديث على ما في الدارقطني خللوا اصابعكم لا يخللها الله بالنار يوم القيمة
وهو ضعيف بيحيى بن ميمون التمار وفي الطبراني من لم يخلل اصابعه بالماء خللها الله بالنار يوم القيمة
وامثل احاديث التخليل ما في السنن الاربعة من حديث لقيط بن صبرة قال قال صلى الله عليه وسلم اذا توضأت
فاسبغ الوضوء وخلل بين الاصابع قال الترمذي حديث حسن صحيح وروى هو وابن ماجه عن ابن عباس
قال قال عليه السلام اذا توضأت فخلل اصابع يديك ورجليك وقال حسن غريب وعندي ان كلها للوجوب المراد
والامر بايصال الماء الى ما بينهما افاده انه لا يجوز ترك ما خفي مما هو منها كما هو في داخل اللحية والتخليل
بعد هذا مستحب لعدم المواظبة مع كونه اكمالا في المحل **قوله** والوعيد لعدم رؤيته سنة له والحديث بمجموع
هذا اللفظ غير معروف بل صدره عن غيره من الصحابة فقوله رواه الدارقطني عن ابن عمر يرفعه
وضعف بالمسيب بن واضح وابن ماجه عن ابي بن كعب يرفعه وضعف بيزيد بن ابي الحواري وغيره ورواه
الدارقطني في كتاب غرائب مالك من حديث زيد بن ثابت وضعف بعلي بن حسن الشامي واما عجزه
فاما هو في حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان رجلا اتاه عليه السلام فقال يا رسول الله كيف الطهور
فدعا باناء فغسل كفيه ثلاثا ثم غسل وجهه ثلاثا ثم غسل ذراعيه ثم مسح براسه ادخل اصبعيه السباحتين
في اذنيه ومسح بابهاميه على ظاهر اذنيه وبالسباحتين باطن اذنيه ثم غسل رجليه ثلاثا ثلاثا ثم قال هكذا
الوضوء فمن زاد على هذا او نقص فقد اساء وظلم وفي لفظ لابن ماجه فقد تعدى وظلم وللنسائي اساء
وتعدى وظلم قال الامام الحديث صحيح عند من يصحح حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده لصحة
الاسناد الى عمرو انتهى وقد اختلف المحدثون فيه والمحققون على صحته فجمع المص رحمه الله بين الالفاظ
المروية عنه عليه السلام ونسبها اليه ولا عيب عليه في ذلك لانه لم ينسبه الى صحابي واحد معين **قوله**
ويستحب الخ لا سند للقدوري في الرواية ولا في الدراية في جعل النية والاستيعاب والترتيب مستحبا
غير سنة اما الرواية فنصوص المشايخ متظافرة على السنية ولذا خالفه المص **قوله** ولنا ان انسا
الخ غريب وعزاه بعضهم الى معجم الطبراني عن راشد ابي محمد الحماني قال رايت انسا بالزاوية فقلت
اخبرني عن وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه بلغني انك كنت توضيه وساق الحديث الى ان قال
ثم مسح براسه مرة واحدة غير انه امرهما على اذنيه فمسح عليهما قال الزيلعي وهذا لم اجده في معجم الطبراني
ويضعفه ما روى ابن ابي شيبة ثنا اسحق الازرق عن ايوب بن العلاء عن قتادة عن انس انه كان يمسح على الراس
ثلاثا ياخذ لكل مسحة ماء جديدا وقد روى ابو داود عن ابن عباس انه راه عليه السلام يتوضأ ثلاثا ثلاثا
ومسح براسه واذنيه مسحة واحدة وفيه عبادة بن منصور فيه مقال ونعومت رواه اصحاب السنن

فى حكايته صح

الاربعة عن علي انه مسح مرة واحدة وقول الزيلعي في العزو الى معجم الطبراني لم اجده فيه سهو عنه او كان ساقطا في نسخته والا فقد وجد في الاوسط من صحيح له مسند ابرهيم البغوي واحاديث عثمن الصحاح تدل على ان المسح مرة واحدة فانهم ذكروا الوضوء ثلثا ثلثا وقالوا ومسح براسه لم يذكروا عددا وروى ابو داود والطبراني عن علي في حكايته المسح ثلثا قال البيهقي وقد روي من اوجه غريبة عن عثمن تكرار المسح الا انه مع خلاف الحفاظ ليس بحجة عند اهل العلم **قوله** والبداءة بالميامن فضيلة اى مستحبة الخ لكن اخرج ابو داود وابن ماجه عنه عليه السلام اذا توضأتم فابدأوا بميامنكم واخرجه ابن خزيمة وابن حبان في صحيحهما قال في الامام وهو جدير بان يصح وغير واحد ممن حكى وضوءه عليه السلام صرحوا بتقديم اليمنى على اليسرى في اليدين والرجلين وذلك يفيد المواظبة لانهم انما يحكون وضوءه الذي هو دابه وعادته فيكون سنة ومثله ثبتت سنية الاستيعاب لانهم كذلك حكوا المسح وفي القنية عن بعضهم اذا داوم على ترك الاستيعاب الراس بغير عذر يأثم كانه والله اعلم لظهور رغبته عن السنة فالحق ان الكل سنة ومسح الرقبة مستحب يطهر اليدين لعدم استعمال بلتهما والحلقوم بدعة وقيل مسح الرقبة ايضا بدعة وفي رواية اليامي انه عليه السلام مسح الرقبة مع مسح الراس وفي حديث وائل بن حجر وظاهر رقبته وقيل ان مسح الاذنين ادب ومن السنن الترتيب بين المضمضة والاستنشاق والبداءة من مقدم الراس ومن رؤس الاصابع في اليدين والرجلين ووجهه على ما عن بعض المشايخ انه تعالى جعل المرافق والكعبين غاية الغسل فيكون منتهى الفعل **الاداب** ترك الاسراف والتقتير وكلام الناس والاستعانة وعن الوبري لا باس بصب الخادم كان عليه السلام يصب عليه الماء والتمسح بخرقة غير خرقة يمسح بها موضع الاستنجاء واستقاءه بنفسه والمبادرة الى ستر العورة بعد الاستنجاء ونزع خاتم عليه اسمه تعالى او اسم نبيه حال الاستنجاء وكون انيته من خزف وان يغسل عروة الابريق ثلثا ووضعه على يساره وان كان اناء يغترف منه فعن يمينه ووضع يده حالة الغسل على عروته لا راسه والتاهب بالوضوء قبل الوقت وذكر الشهادتين عند كل عضو واستقبال القبلة في الوضوء واستصحاب النية في جميع افعاله وتعاهد الموقين وما تحت الخاتم والذكر المحفوظ عند كل عضو وان لا يلطم وجهه بالماء وامرار اليد على الاعضاء المغسولة والتاني والدلك خصوصا في الشتاء وتجاوز حدود الوجه واليدين والرجلين ليستيقن غسلهما ويطيل الغرة وقول سبحانك اللهم وبحمدك اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله اللهم اجعلني من التوابين الخ وشرب فضل وضوئه مستقبلا قائما قيل وان شاء قاعدا وصلوة ركعتين عقيبه وملاء انيته استعدادا وحفظ ثيابه من التقاطر والامتخاط بالشمال ويكره باليمين وكذا القاء البزاق في الماء والزيادة على ثلث في غسل الاعضاء وبالماء المشمس **تتمة** شك في بعض وضوئه قبل الفراغ فعل ما شك فيه ان كان اول شك والا فلا عليه وان شك بعده فلا مطلقا **فصل** في نواقض الوضوء **قوله** كل ما خرج فتل يعني

خروج ما خرج لصح الاخبار عن المعاني لكن الظاهر ان الناقض هو النجس الخارج لا خروج المخرج النجس عن كونه موثرا للنقض مع ان الضد هو الموثر في رفع ضده وصفة النجاسة الرافع للطهارة انما هي قائمة بالخارج وغاية الخروج ان يكون علة تحققها صفة شرعية اعني صفة النجاسة فانها شرعية وذلك لا يضر اذ بعد تحققها عن علتها هي الموثرة للنقض ثم هو ظاهر الحديث الذي يرويه ما الحدث قال ما يخرج من السبيلين ولم يوجد ما يوجب صرفه عن ظاهره الا اصلاح عبارة بعض المصنفين وهو لا يجوز على انه غير لازم اذ المعنى قد لا يقابل الجوهر فانه يقال على المراد باللفظ جوهرا كان او عرضا وانما قابله العرض فالناقض الخارج النجس والخروج شرط عمل العلة وعلة لها نفسها لانه علة تحقق الوصف الذي هو النجاسة والا لم يحصل لاحد طهارة فاضافة النقض الى الخروج اضافة الى علة العلة **قوله** [illegible] الحديث روى معناه الدارقطني عن ابن عباس عنه عليه السلام قال الوضوء مما خرج وليس مما دخل وضعف بشعبة مولى ابن عباس وقال في الكامل بل بالفضل بن المختار وقال سعيد بن منصور انما يحفظ هذا من قول ابن عباس وقال البيهقي روي عن علي من قوله ولهذا ولقوله عليه السلام للمستحاضة توضئي لكل صلوة عينا ح اصلا قياس الخارج النجس من السبيلين على غير وجه الاعتياد وفرعه الخارج النجس من غيرها فيخرج على ما لك في نفي ناقضية غير المعتاد والخارج على غير وجه الاعتياد على هذا المعنى **قوله** فيجاوزا عطف تفسيري فان الخروج في غير السبيلين هو تجاوز النجاسة الى موضع التطهير فالمعنى اذا خرجا بان تجاوزا الا ان محل الخروج على الظهور فليس بين نقدم راس الجرح فظهر به قيح ونحوه لا ينقض ما لم يجاوز الورم لانه لا يجب غسل موضع الورم فلم يتجاوز الى موضع يلحقه حكم التطهير ثم الجرح والنفطة وماء السرة والثدي والاذن اذا كان لعلة سواء على الاصح **قوله** وقال الشافعي اه اما حديث قاء فلم يتوضأ فلم يعرف واما احاديث الوضوء من كل دم سائل فرواه الدارقطني من طريق ضعيف ورواه ابن عدي في الكامل من اخرى وقال لا نعلمه الا من حديث احمد بن فروخ وهو ممن لا يحتج بحديثه ولكنه يكتب فان الناس مع ضعفه قد احتملوا حديثه انتهى لكن قال ابن ابي حاتم في كتاب العلل قد كتبنا عنه ومحله عندنا الصدق وقد تظافر معه حديث البخاري في المستحاضة وفيه قال هشام ابن عروة قال ابي ثم توضئي لكل صلوة حتى يجيء ذلك الوقت واعترض بانه من كلام عروة ودفع بانه خلاف الظاهر وايضا لو كان لقال ثم تتوضأ لكل صلوة فلما قال توضئي على مشاكلة الاول المنقول لزم كونه من قائل الاول وهذا لان لفظ اغسلي خطاب النبي صلى الله عليه وسلم لفاطمة بنت ابي حبيش وليس عروة يخاطبها ليكون قوله ثم توضئي خطابا منه فلزم كونه من المخاطب بالاول وهو النبي صلى الله عليه وسلم وقد رواه الترمذي كذلك ولم يحمله على ذلك ولفظه وتوضئي لكل صلوة حتى يجيء ذلك الوقت وصحح وما رواه الدارقطني من انه صلى الله عليه وسلم احتجم وصلى ولم يتوضأ ولم يزد على غسل محاجمه فضعيف واما حديث من قاء او رعف الخ فرواه ابن ماجه عن اسماعيل بن عياش عن ابن جريج عن ابن ابي مليكة عن عائشة قال عليه السلام من اصابه

قئ او رعاف او قلس او مذي فلينصرف فليتوضا ثم ليبن على صلاته وهو في ذلك لا يتكلم ولفظه ثم ليبن على
صلاته ما لم يتكلم رواه الدارقطني وقال الحفاظ من اصحاب ابن جريج يروونه عن ابن جريج عن ابيه عن النبي صلى الله
عليه وسلم مرسلا انتهى وقد تكلم في ابن عياش وجملة الحاصل فيه انه يحتج به من حديث الشاميين لا الحجازيين
واخرجه البيهقي من جهة الدارقطني عن ابن جريج عن ابيه عنه عليه السلام مرسلا وقال هذا هو الصحيح ثم نقل
عن الشافعي قوله ان تقدير الصحة يحمل على غسل الدم لا وضوء الصلوة ودفع بانه غير صحيح والا لبطلت الصلوة فلم
يجز البناء وابن عياش قد وثقه ابن معين وزاد في الاسناد عن عائشة والزيادة من الثقة مقبولة والمرسل
عندنا وعند جمهور العلماء حجة وقد اخرج ابو داود والترمذي والنسائي عن حسين المعلم بسنده الى
معدان بن ابي طلحة عن ابي الدرداء انه عليه السلام قاء فتوضا قال فلقيت ثوبان في مسجد دمشق فذكرت
ذلك له فقال صدق وانا صببت عليه وضوءه قال الترمذي وهو اصح شيء في هذا الباب واعله الخصم
بالاضطراب فان معمرا رواه عن يحيى بن ابي كثير عن يعيش عن خالد بن ابي معدان عن ابي الدرداء ولم يذكر
فيه الاوزاعي واجيب بان اضطراب بعض الرواة لا يؤثر في ضبط غيره قال ابن الجوزي قال الاثرم قلت
لاحمد قد اضطربوا في هذا الحديث فقال قد جوده حسين المعلم وقد قال الحاكم هو على شرطهما وروي
مثل هذا عن ابن عمر وفي مصنف عبد الرزاق ان الثوري عن ابي اسحق عن الحارث عن علي قال اذا وجد
احدكم رزءا او رعافا او قيئا فلينصرف وليتوضا فان تكلم استقبل والا اعتد بما مضى والحارث ضعيف
ومثله عن سلمان بن عمر واذا ثبت هذا عنه عليه السلام وجب تقديمه على المضي في الصلوة لذلك الصحابي
الذي جرح في الصلوة بلا مريه وقول من قال لم يصح في نقض الوضوء وعدمه بالدم والقئ والضحك حديث ان
سلم لم يقدح لان الحجية لا تتوقف على الصحة بل الحسن كاف على انه رأي هذا القائل فاما مجتهد علم بالاختلاف
في صحة الحديث وغلب على رأيه صحته فهو صحيح بالنسبة اليه اذ مجرد الخلاف في ذلك لا يمنع من الترجيح وثبوت
الصحة واما حديث القلس حدث فرواه الدارقطني وهو ضعيف وفي حديث ابن عياش غنية عنه
واما حديث ليس في القطرة ⟨؟⟩ فرواه الدارقطني من طريقين احدهما محمد بن الفضل بن عطية وفي الاخرى
حجاج بن نصير وقد ضعفا ولفظ القطرة والقطرتين كناية عن القلة ولفظ سائلا كناية عن الكثرة فان لفظ
القطرة في العرف يراد به القلة وضده ما سائل والا فحقيقة القطرة اذا وجدت نقض اتفاقا فلا بد من صرفه عن
ظاهره بطريق صناعي كما ذكرنا واما قول علي او دسعة تملا الفم فلم يعرف وروى البيهقي في الخلافيات عنه عليه السلام
يعاد الوضوء من سبع من اقطار البول والدم السائل والقئ ومن دسعة تملا الفم ونوم المضطجع وقهقهة
الرجل في الصلوة وخروج الدم وفيه سهل بن عفان والجارود بن يزيد وهما ضعيفان فحصل لنا من ذلك
كله حجية حديث فاطمة بنت ابي حبيش وحديث ابن عياش وحديث ابي الدرداء فلا يعارضها غيرها مما رواه
الشافعي ولو ارخينا العنان وجعلناها تتعارض فان جمعنا وهو اولى عند الامكان كان يحمل ما رواه
الشافعي على القليل في القئ وما لم يسل وما رواه زفر على الكثير توفيقا بين الادلة وان اسقطناها صرنا

الى القياس وهو ما ذكره بقوله ان خروج النجاسة موثر الخ **قوله** وما يتصل به قليل الخ وعلى هذا يظهر
ما في المجتبى عن الحسن لو تناول طعاما او ماء ثم قاء من ساعته لا ينقض لانه طاهر حيث لم يستحل وانما اتصل
به قليل القئ فلا يكون حدثا فلا يكون نجسا وكذا الصبي اذا ارتضع وقاء من ساعته قيل هو المختار وما في
القنية لو قاء دودا كثيرا او حية ملات فاه لا ينقض ولو قاء بلغما وطعاما ان كان الغلبة للطعام وهو بحال لو انفرد
ملا الفم ينقض وان بحال لو انفرد البلغم ملا فعلى الخلاف وان استويا يعتبر كل على حدة والحق بالقئ ما لو ثم النائم
اذا صعد من الجوف بل لو كان اصفر او منتنا عن ابي نصر وعن ابي الليث هو كالبلغم يعني على الخلاف **فرع** عن
ابي حنيفة قاء طعاما او ماء فاصاب انسانا شبرا في شبر لا يمنع قال الحسن ما لم يفحش انتهى وهذا
يقتضي ان نجاسته التي مخففة ولا يعرى عن اشكال اذ لا خلاف ولا تعارض فيه ويمكن حمله على ما اذا
قاء من ساعته بناء على انه اذا فحش غلب على الظن كون المتصل به القدر المانع ومما دونه ما دونه
قوله وبلغ الاسترخاء الخ ظاهر المذهب عن ابي حنيفة عدم النقض بهذا الاستناد ما دامت المقعدة مستمسكة
للامن من الخروج والانتقاض مختار الطحاوي اختاره المصنف والقدوري لان مناط النقض الحدث لا
عين النوم فلما خفي بالنوم ادير الحكم على ما ينتهض مظنة له ولذا لم ينقض نوم القائم والراكع والساجد
ونقض في المضطجع لان المظنة ما يتحقق معه الاسترخاء على الكمال وهو في المضطجع لا فيها وقد وجد
في هذا النوع من الاستناد اذ لا يمسكه الا السند ويمكن المقعدة مع غاية الاسترخاء لا يمنع الخروج
اذ قد يكون الدافع قويا خصوصا في زماننا لكثرة فلا يمنعه الا مسكة ولو نام محتبيا ورأسه على
ركبتيه لا ينقض وفي الذخيرة من نام واضعا اليتيه على عقبيه وصار شبه المنكب على وجهه واضعا
بطنه على فخذيه لا ينقض وضوءه وفي غيرها لو نام متربعا ورأسه على فخذيه نقض وهذا خلاف
ما في الذخيرة نام جالسا يتمايل ربما تزول مقعدته وربما لا قال الحلواني ظاهر المذهب انه ليس بحدث
وقال الحلواني لا ذكر للنعاس مضطجعا والظاهر انه ليس بحدث لانه نوم قليل وقال الدقاق ان
كان لا يفهم عامة ما قيل حوله كان حدثا وان كان يفهم حرفا او حرفين فلا **قوله** والا صل فيه قوله عليه السلام
الخ اقرب الالفاظ الى اللفظ المذكور ما روى البيهقي عنه عليه السلام لا يجب الوضوء على من نام جالسا او
قائما او ساجدا حتى يضع جنبه فانه اذا اضطجع استرخت مفاصله وقال تفرد به يزيد بن عبد الرحمن الدالاني
وروى ابو داود والترمذي من حديث ابي خالد يزيد الدالاني هذا عن قتادة عن ابي العالية عن ابن عباس
انه رأى النبي صلى الله عليه وسلم نام وهو ساجد حتى غط او نفخ ثم قام يصلي فقلت يا رسول الله انك نمت قال ان
الوضوء لا يجب الا على من نام مضطجعا فانه اذا اضطجع استرخت مفاصله وقال ابو داود قوله انما الوضوء الخ
منكر لم يروه الا يزيد الدالاني وروى اوله جماعة عن ابن عباس ولم يذكروا شيئا من هذا انتهى وقال ابن
حبان في الدالاني كثير الخطا لا يجوز الاحتجاج به اذا وافق الثقات فكيف اذا انفرد عنهم وقال غيره صدوق
لكنه يهم في الشيء وقال ابن عدي فيه لين الحديث ومع لينه يكتب حديثه وقد تابعه على روايته مهدي بن هلال

ثم اسند عن مهدي بن يعقوب بن عطا بن ابي رباح عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
ليس على من نام قائما او قاعدا وضوء حتى يضطجع جنبه الى الارض واخرج ايضا عن بحر بن كثير السقا عن
ميمون الخياط عن ابن عباس عن حذيفة بن اليمان قال كنت جالسا في مسجد المدينة اخفق فاحتضنني رجل
من خلفي فالتفت فاذا انا بالنبي صلى الله عليه وسلم فقلت يا رسول الله وجب علي وضوء قال لا حتى تضع جنبك
على الارض قال البيهقي تفرد به بحر بن كثير السقا وهو ضعيف وانت اذا تاملت فيما اوردناه لم ينزل عندك
الحديث عن درجة الحسن ولو لم يكن فالمعنى الذي عيناه من ان عين النوم ليس حدثا اي لا يستقل بالمطلوب
ولو صلى المريض مضطجعا فنام اختلف المشايخ وصحح النقض **قوله** وهو القياس في النوم قد يمنع بان
القياس لا يقتضي ان غير الخارج ناقض وثبوت النقض بالنوم ليس الا اقامة للسبب مقام المسبب لخفائه
ومقتضى ليس الا اقامة المفضي الذي يتحقق معه الخروج غالبا وذلك ما يتم به الاسترخا وهو لا يتم بكل نوم
فليس القياس في كل نوم النقض **قوله** الا من ضحك اي حديث القهقهة روي مرسلا ومسندا واعترف
اهل الحديث بصحته مرسلا ومدار المرسل على ابي العالية وان رواه غيره كالحسن البصري وابرهيم النخعي وغيرهما
قال عبد الرحمن بن مهدي واخرج عن حماد بن زيد عن حفص بن سليمان قال انا حدثت به الحسن عن ابي العالية
وعن شريك عن ابي هاشم قال انا حدثت به ابرهيم عن ابي العالية وانه قرا في كتاب ابن اخي الزهري عن سليمن
ابن ارقم عن الحسن انتهى يعني والحسن يرويه عن ابي العالية وقد رواه ابو حنيفة عن منصور بن زاذان الواسطي
عن الحسن عن معبد بن ابي معبد الخزاعي عنه عليه السلام قال بينما هو في الصلوة اذ اقبل اعمى يريد الصلوة فوقع
في زبية فاستضحك القوم فقهقهوا فلما انصرف عليه السلام قال من كان منكم قهقه فليعد الوضوء والصلوة
قيل ومعبد هذا لا صحبة له فهو مرسل ايضا وفيه نظر فان معبدا الذي لا صحبة له هو معبد البصري الجهني الذي
كان الحسن يقول فيه اياكم ومعبدا فانه ضال مضل ومعبد هذا هو الخزاعي كما هو مصرح به في مسند ابي حنيفة
ولا شك في صحبته ذكره ابن منده وابو نعيم في الصحابة ورويا له ايضا حديث جابر انه قال لما هاجر رسول الله صلى الله عليه وسلم
وابو بكر رضي الله عنه من اخبار ام معبد فبعث النبي صلى الله عليه وسلم معبدا وكان صغيرا فقال ادع هذه الشاة الحديث
ولو سلم فاذا صح المرسل وهو حجة عندنا لم يكن بد من القول بنقض الوضوء به وابو العالية اسمه رفيع من ثقات
التابعين واما رواته مسندا فعن عدة من الصحابة ابي موسى الاشعري وابي هريرة وابن عمر وانس وجابر وعمران ابن
الحصين واسلمها حديث ابن عمر رواه ابن عدي في الكامل من حديث عطية بن بقية ثنا ابي ثنا عمرو بن قيس
عن عطا عن ابن عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ضحك في الصلوة قهقهة فليعد الوضوء والصلوة
وما طعن به من ان بقية مدلس فكانه سمعه من بعض الضعفا فحذف اسمه دفع بان بقية صرح فيه بالتحديث
والمدلس اذا صرح بالتحديث وكان صدوقا زالت تهمة التدليس وبقية من هذا القبيل **قوله** والاثر
ورد في صلوة مطلقة اما الوارد على واقعة الحال فظاهر واما نحو حديث بقية فلانصراف الصلوة مطلقا
الى ذات الركوع والسجود **قوله** لانه مخرج وليس بخارج لا تاثير للاخراج وعدمه في هذا الحكم بل النقض لكونه

خارجا

خارجا بنجس وذلك يتحقق مع الاخراج كما يتحقق مع عدمه فصار كالفصد وقشر النفطة فلذا اختار السرخسي
وجامع النقض وفي الكافي والاصح ان المخرج ناقض انتهى وكيف وجميع الادلة الموردة من السنة والقياس
تفيد تعليق النقض بالخارج النجس وهو ثابت في المخرج **فرع** ولا يجب من مجرد مسها ولو بشهوة ولو فرجها
ولا من مس الذكر خلافا للشافعي في الاولى مطلقا وفي الثانية اذا مس بباطن الاصابع ولمالك في الثانية مطلقا
وفي الاولى اذا مس بشهوة لنا في الاولى عدم دليل النقض بشهوة وبغير شهوة فيبقى لا معارض على العدم
وقوله تعالى او لامستم النساء مراد به الجماع وهو مذهب جماعة من الصحابة وكونه مرادا به اليد قول جماعة
اخرين ورجحنا قول الطائفة الاولى بالمعنى وذلك انه سبحانه افاض في بيان حكم الحدثين الاصغر والاكبر عند
القدرة على الماء بقوله تعالى اذا قمتم الى الصلوة الى قوله وان كنتم جنبا فاطهروا فتبين انه الغسل ثم شرع
في بيان الحال عند عدم القدرة عليه بقوله وان كنتم مرضى الخ ولفظ لامستم مستعمل في الجماع فيجب حمله
عليه ليكون بيانا لحكم الحدثين عند عدم الماء كما بين حكمهما عند وجوده فيتم الغرض بخلاف ما ذهبوا اليه
من كونه باليد ويدل عليه من السنة ما في مسلم من مس عائشة قدميه صلى الله عليه وسلم حين طلبته عليه السلام
لما فقدته ليلا وهما منصوبتان في السجود ولم يقطع صلاته لذلك وعنها انه عليه السلام كان يقبل بعض
نسائه فلا يتوضا رواه البزار في مسنده باسناد حسن ولنا في الثانية ما روى اصحاب السنن الا ابن
ماجه عن ملازم بن عمرو عن عبد الله بن بدر عن قيس بن طلق بن علي عن ابيه عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه سئل عن الرجل يمس ذكره في الصلوة فقال هل هو الا بضعة منك ورواه ابن حبان في صحيحه قال
الترمذي هذا الحديث احسن شي يروى في هذا الباب وفي الباب عن ابي امامة وقد روى هذا الحديث
ايوب بن عتبة ومحمد بن جابر عن قيس بن طلق عن ابيه وايوب ومحمد تكلم فيهما اهل الحديث وحديث ملازم بن عمرو
اصح واحسن وبه رواه الطحاوي وقال هذا حديث مستقيم الاسناد غير مضطرب في اسناده ومتنه انتهى
فهذا حديث صحيح معارض لحديث بسرة بنت صفوان انه عليه السلام قال من مس ذكره فليتوضا وكلا الحديثين
مع ذلك لم يسلم من الطعن مرة في بسرة بالجهالة ومرة بان عروة لم يسمع من بسرة بل من مروان بن الحكم
او الشرطي على ما عرف في موضعه ومرة بالتكلم في ملازم وغير ذلك والحق انهما لا ينزلان عن درجة الحسن
لكن يترجح حديث طلق بان حديث الرجال اقوى لانهم احفظ للعلم واضبط ولهذا جعلت شهادة امراتين
بشهادة رجل وقد اسند الطحاوي الى ابن المديني انه قال حديث ملازم بن عمرو احسن من حديث بسرة
وعن عمرو بن علي الفلاس انه قال حديث طلق عندنا اثبت من حديث بسرة بنت صفوان وما رجح به
حديث بسرة من انه ناسخ لان طلقا قدم على النبي صلى الله عليه وسلم في اول سني الهجرة وهو يبني المسجد
وكان عليه السلام يقول قربوا اليماني من الطين فانه من احسنكم له مسا ومتن حديث بسرة رواه
ابو هريرة وهو متاخر الاسلام فغير لازم لان ورود طلق اذ ذاك ثم رجوعه لا ينفي عوده بعد ذلك
وهم قد رووا عنه حديثا ضعيفا من مس ذكره فليتوضا وقالوا سمع منه عليه السلام الناسخ والمنسوخ

وحديث ابي هريرة مضعف ايضا لان في سنده يزيد بن عبد الملك ومما يدل على انقطاع حديث بسرة
باطنا ان امر النواقض مما يحتاج الخاص والعام اليه وقد ثبت عن علي وعمار بن ياسر وعبد الله
ابن مسعود وابن عباس وحذيفة بن اليمان وعمران بن حصين وابي الدرداء وسعد بن ابي وقاص انهم
لا يرون النقض منه وان روي عن غيرهم كعمر وابنه وابي ايوب الانصاري وزيد بن خالد وابي هريرة
وعبد الله بن عمرو بن العاص وجابر وعائشة على ان في الرواية عن عمر نظرا لما سنذكره في كتاب
الصلاة وان سلكنا طريق الجمع جعل مس الذكر كناية عما يخرج منه وهو من اسرار البلاغة يكنون عن
ذكر الشيء ويرمزون عليه بذكر ما هو من روادفه فلما كان مس الذكر غالبا يرادف خروج الحدث
منه ويلازمه عبر به عنه كما عبر تعالى بالمجيء من الغائط عما يقصد الغائط لاجله ويحل فيه فتطابق طرفا
الكتاب والسنة في التعبير فيصار الى هذا لدفع التعارض **فصل** في الغسل ولو كان سنه
مجوفا او بين اسنانه طعام او درن رطب يجزيه لان الماء لطيف يصل الى كل موضع غالبا كذا في التجنيس قال
ذكر الصدر الشهيد في موضع اخر اذا كان في اسنانه كوات يبقى فيها الطعام لا يجزيه ما لم يخرجه ويجري الماء
عليها وفي فتاوى الفضلي والعقبة الى الثلث جلا فهذا فالاحتياط ان يفعل اتقى والدرن اليابس
في الانف كالخبز الممضوغ والعجين يمنع ويجوز للجنب ان يذكر الله تعالى ويأكل ويشرب اذا تمضمض ويعاود
اهله قبل ان يغتسل قال في المستصفى الا اذا احتلم فانه لا يأتي اهله ما لم يغتسل ويجب تحريك القرط والخاتم
الضيقين ولو لم يكن قرط فدخل الماء الثقب عند مروره اجزأ كالسرة والا ادخله ويدخل القلفة استحسانا
وفي النوازل لا يجزيه تركه والاصح الاول للحرج لا لكونه خلقة ولا يجب الدلك الا في رواية عن ابي يوسف
وكان وجهه خصوص صيغة اطهروا فانه يفعل للمبالغة وفيه اصله وذكر بالدلك **قوله** بدليل قوله عليه السلام
كانه يعني ما عن ابي هريرة انه عليه السلام جعل المضمضة والاستنشاق للجنب ثلاثا فريضة لكن انعقد الاجماع على
خروج الثلث منها وهو ضعيف **قوله** وسننه اي ولم يذكر كيفية الصب واختلف فيه فقال الحلواني يفيض
على منكبه الايمن ثلاثا ثم الايسر ثلاثا ثم سائر جسده وقيل يبدأ بالايمن ثم بالراس ثم بالايسر وقيل يبدأ بالراس
وهو ظاهر لفظ الكتاب وظاهر حديث ميمونة [illegible] ولو انغمس في ماء جار ان مكث فيه قدر الوضوء
والغسل فقد اكمل السنة والا فلا **قوله** لقوله عليه السلام لام سلمة في مسلم وغيره عنها قلت يا رسول الله اني
امرأة اشد ضفر راسي افانقضه في غسل الجنابة فقال لا انما يكفيك ان تحثي على راسك ثلاث حثيات ثم تفيضين — ضفر
عليك الماء فتطهرين ومقتضى هذا عدم وجوب الايصال الى الاصول وكذا ما في مسلم انه بلغ عائشة ان
عبد الله بن عمرو بن العاص كان يأمر النساء اذا اغتسلن ان ينقضن رؤوسهن فقالت يا عجبا لابن عمرو يأمر
النساء اذا اغتسلن ان ينقضن رؤوسهن افلا يأمرهن ان يحلقن رؤوسهن لقد كنت اغتسل انا
ورسول الله صلى الله عليه وسلم من اناء واحد وما ازيد ان افرغ على راسي ثلاث افراغات وقال بعضهم ينقضه
في الحيض مستدلا بحديث عائشة اهللت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع فكنت ممن تمتع ولم يسق
الهدي فزعمت انها حاضت ولم تطهر حتى دخلت ليلة عرفة فقالت يا رسول الله هذه ليلة عرفة وانما كنت

تمتعت

تمتعت بعمرة فقال لها صلى الله عليه وسلم انقضي راسك وامتشطي وامسكي عن عمرتك الحديث وبما روى
الدارقطني في الافراد من حديث مسلم بن صبيح ثنا حماد بن سلمة عن ثابت عن انس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
اذا اغتسلت المرأة من حيضها نقضت شعرها نقضا وغسلته بخطمي واشنان فاذا اغتسلت من الجنابة
صبت على راسها الماء وعصرته واجيب بما في مسلم من حديث ام سلمة السابق فان فيه في رواية افانقضه
للحيضة والجنابة قال لا الحديث وهو اولى بالتقديم من حديث الدارقطني واما حديث عائشة فان ذلك
الغسل كان للتنظيف لاجل الوقوف لا للتطهير من الحيض لانها كانت حائضا واورد ان حديث ام سلمة
معارض للكتاب واجيب بالمنع فان مؤدى الكتاب غسل البدن والشعر ليس منه بل متصل به نظرا
الى اصوله فعملنا بمقتضى الاتصال في حق الرجال وبمقتضى الانفصال في حق النساء دفعا للحرج اذ لا يمكنهن
حلقه وتارة بانه خص من الاية مواضع الضرورة كداخل العينين فيخص بالحديث بعده **قوله** والمعاني التي
حاصل ما يوجب الجنابة خروج المني عن شهوة والايلاج في الادمي الحي واعلم ان مطلق الايلاج في الادمي
يتناول ايلاج الذكر في القبل والدبر وايلاج الاصبع وفي ادخال الاصبع الدبر خلاف في ايجاب الغسل
فليعلم ذلك **قوله** لقوله عليه السلام اذا التقى الختانان معنى الحديث ثابت في الصحيح والسنن كثيرا وبهذا اللفظ
في مسند عبد الله بن وهب وفي مصنف ابن ابي شيبة اذا التقى الختانان وتوارت الحشفة فقد وجب الغسل **قوله**
وقيل هذه الاربعة سنة وهو النظر فان غسل الجمعة كان واجبا على ما يفيده دليل مالك وهو في الصحيحين
فان عول في الجواب على النسخ مع ما دفع به من ان الناسخ وان صححه الترمذي لا يقوى قوة حديث الوجوب وكيف
فيه ثاني ايضا فعند التعارض يقدم الموجب فاذا نسخ الوجوب لا يبقى حكم اخر بخصوصه الا بدليل والدليل
المذكور يفيد الاستحباب وكذا ان عول على انه من قبيل انتهاء الحكم بانتهاء علته على ما ذكر عن ابن عباس ان الناس
كانوا مجهودين يلبسون الصوف ويعملون على ظهورهم الى اخر ما ذكر ثم قال ابن عباس ثم جاء الله بالخير ولبسوا
غير الصوف وكفوا العمل ووسع مسجدهم وذهب بعض الذي كان يؤذي بعضهم بعضا من العرق وان عول على ان
المراد بالامر الندب وبالوجوب الثبوت شرعا على وجه الندب بالقرينة المنفصلة اعني قوله عليه السلام ومن اغتسل
فهو افضل فدليل الندب يثبت الاستحباب اذ لا سنة بدون المواظبة منه عليه السلام وليس ذلك لازم الندب ثم
يقاس عليه باقي الاغتسال وانما يتعدى الى الفرع حكم الاصل وهو الاستحباب واما ما روي من انه عليه السلام
كان يغتسل يوم العيدين وانه كان يغتسل يوم عرفة فضعيف قاله النووي وغيره واما ما روى الترمذي
وحسنه انه عليه السلام تجرد لاهلاله واغتسل فواقعة حال لا تستلزم المواظبة فاللازم الاستحباب ومن
الاغتسال المندوبة الغسل لدخول مكة والوقوف بمزدلفة ودخول المدينة ومن غسل الميت وللحجامة
لشبهة الخلاف وفي ليلة القدر اذا راها وللمجنون اذا افاق والصبي اذا بلغ بالسن وللكافر اذا اسلم
واتفقوا ان الانسان يعتدو ان الغسل قبل الاسلام للاسلام ويكفي غسل واحد لسنتي العيد والجمعة اذا اجتمعا
كالفرض جماع وحيض **قوله** لقوله عليه السلام كل الحل بملوى وقد الوضوء اخرجه ابو داود واحمد من حديث
عبد الله بن سعد الانصاري **باب** الماء الذي يجوز به الوضوء وفي بعض النسخ فصل في المياه

قوله لقوله تعالى وانزلنا من السما ماء طهورا اعلم ان الدعوى جواز التوضى بهذه المياه وليس في الاية والاحاديث
ما يوجب ذلك اما الاية فان الاصحاب مصرحون بان ليس معنى الطهور لغة ما يطهر غيره بل هو المبالغ في طهارته
اي طهارته قوية ولا يلزم من ذلك كونه يطهر غيره فكان الوجه ان يستدل بقوله تعالى وينزل عليكم من السما ماء ليطهركم به
واما حديث الما طهور فحاصل كلامهم فيه انه مع الاستثنا ضعيف برشد بن سعد وبدونه من رواية ابي
داود والترمذي قيل يا رسول الله انتوضا من بير بضاعة وهي بير يلقى فيها الحيض ولحوم الكلاب والنتن
فقال عليه السلام الما طهور لا ينجسه شي وحسنه الترمذي وابن القطان وان ضعفه بسبب الخلاف في
تسمية بعض اهل السند فقد صححه احمد وقال وله اسناد صحيح فذكره وكذا قال الامام احمد هو حديث صحيح فيستدل
بالقدر الصحيح على طهورية الما وبالاجماع على تنجسه بتغير وصفه بالنجاسة واما انه لا ينجس الا اذا تغير كما
قال مالك فلا اذ لا يمكن الاستدلال عليه بذلك الصدر والاجماع على تنجسه بالتغير يفيد ان ظاهره غير
مراد واما حديث هو الطهور ماؤه رواه اصحاب السنن الاربعة عن ابي هريرة وصححه الترمذي وقال
سالت محمد بن اسماعيل عن هذا الحديث فقال حديث صحيح فالكلام فيه كالكلام في الاية فانه بلفظ الطهور **قوله**
والغلبة بالاجزا ونقل بعضهم خلافا بين الصاحبين ان محمدا اعتبر اللون وابا يوسف الاجزا وفي المحيط عكسه والاول
اثبت فان صاحب الاجناس نقل قول محمد نصا معناه قال محمد في الما الذي يطبخ فيه الريحان والاشنان اذا لم
يتغير لونه حتى يحمر بالاشنان او يسود بالريحان وكان الغالب عليه الما فلا باس بالوضو وصرح في التجنيس
بان من المفروع على اعتبار الغلبة بالاجزا قول الجرجاني اذا طرح الزاج او العفص في الما ان كان لا ينقش
اذا كتب به جاز الوضو به فان نقش لا يجوز والما هو المغلوب وفي الينابيع لو نقع الحمص والباقلا وتغير لونه
وطعمه وريحه يجوز التوضو به فان طبخ فان كان اذا برد ثخن لا يجوز وان لم يثخن ورقة الما باقية جاز وعبارة
• القدوري تعطي ان تغيره وصفين يمنع لا وصف وافتتح شارح الكنز التوفيق بين كلام الاصحاب باعطا
ضابطة في ذلك وهو ان التقييد المخرج عن الاطلاق بامرين الاول كمال الامتزاج وهو بالطبخ مع طاهر لا
يقصد به المبالغة في التنظيف او بتشرب النبات على وجه لا يخرج منه الا بعلاج كحرج الما الذي يقطر من
الكرم بنفسه الثاني غلبة المخالط فان كان جامدا فبانتفا رقة الما وجريانه وان كان مايعا موافقا
للما في اوصافه الثلثة كالما المستعمل على الرواية المختارة فبالاجزا وان كان يخالفه فيها فبتغييره اكثرها
او في بعضها فبغلبة ما به الخلاف كاللبن يخالفه في الطعم واللون فان غلب لونه او طعمه منع والا جاز وكذا
ما البطيخ في الطعم فيعتبر الغلبة فيه بالطعم والوجه ان يخرج من الاقسام ما خالطه جامد فسلب رقته
وجريانه لان هذا ليس بما مقيد والكلام فيه بل ليس بما اصلا كما يشير اليه قول المص فيما ياتي فربما في المختلط
بالاشنان الا ان يغلب فيصير كالسويق لزوال اسم الما عنه **قوله** بذلك وردت السنة الذي في الصحيح
قوله عليه السلام في الذي وقصته ناقته اغسلوه بما وسدر الحديث ليس فيه اغلي **قوله** وقال مالك الى قوله
لما روينا يعني الما طهور الخ وتقدم عدم صحة الاستدلال به على الحصر المذكور في اول الباب وقال الشيخ تقي الدين
من غريب ما يستدل به عليه حديث ابي ثعلبة اخرجاه قال قلت يا رسول انا بارض اهل كتاب افناكل في انيتهم
قال ان وجدتم غيرها فلا تاكلوا فيها وان لم تجدوا فاغسلوها وكلوا فيها وفي رواية ابي داود انا نجاور

قوما

قوما اهل كتاب وهم يطبخون في قدورهم الخنزير ويشربون في انيتهم الخمر فذكره وحديث عمران بن حصين في
وضوئه عليه السلام من مزادة المشركة فان الاول يدل على نجاسة الانا والثاني على طهارته انما يجمعهما بان
النجاسة لم تؤثر في الما ما لم تغيره لكن جمهور العلما على ان النهي في الحديث السابق للكراهة والامر بالغسل
للندب لا للنجاسة ما لم يتحقق لما ثبت من اكله عليه السلام في بيت اليهودية التي سمته عليه السلام وروى احمد
في مسنده انه عليه السلام اضافه اليهودي بخبز واهالة سنخة فانها تقتضيان مع عدم تنجس الماكول عدم
تنجس الانا اذ لا يقال في الطعام انه لا ينجس ما لم يتغير على ان الحديث روي مع الاستثنا من طريقين من غير طريق
رشدين للبيهقي احدهما عن عطية بن بقية بن الوليد عن ابيه عن ثور بن يزيد عن راشد بن سعد عن ابي امامة
عنه عليه السلام ان الما طاهر الا ان يتغير ريحه او طعمه او لونه بنجاسة تحدث فيه الثاني عن حفص بن عمر ثنا ثور
به الما لا ينجس الا ما غير طعمه او ريحه قال البيهقي والحديث غير قوي **قوله** لقوله عليه السلام روى اصحاب السنن
الاربعة عن ابن عمر سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يسال عن الما يكون في الفلاة وما ينوبه من السباع
والدواب فقال اذا كان الما قلتين لم يحمل الخبث واخرجه ابن خزيمة والحاكم في صحيحهما قال المص ضعفه ابو داود
قيل لعله في غير سننه ووجهه ان الاضطراب الذي وقع في سنده حيث اختلف على ابي اسامة فمرة يقول عن
الوليد بن كثير عن محمد بن عباد بن جعفر ومرة عنه عن محمد بن جعفر بن الزبير وان دفع بان الوليد رواه عن كل
من المحمدين فحدث مرة عن احدهما ومرة عن الاخر وكذا دفع تغليط ابي اسامة في اخر السند اذ جعله من حديث
عبد الله بن عبد الله بن عمر وانما هو عبيد الله بن عبد الله بن عمر ردا عنه بانهما ابنا عبد الله بن عمر روياه عنه نفى فيه اضطراب كثير في متنه
ففي رواية الوليد عن محمد بن جعفر بن الزبير لم ينجسه شي ورواه محمد بن اسحق بسنده سئل عليه السلام عن الما
يكون بالفلاة ترده السباع والكلاب فذكر الاول قال البيهقي وهو غريب وقال اسمعيل بن عياش عن محمد بن اسحق
الكلاب والدواب ورواه يزيد بن هرون عن حماد بن سلمة فقال الحسن بن الصباح عنه عن حماد عن عاصم
هو ابن المنذر قال دخلت مع عبيد الله بن عبد الله بن عمر بستانا فيه مقرا ما فيه جلد بعير ميت فتوضا منه فقلت
له اتتوضا منه وفيه جلد بعير ميت فحدثني عن ابيه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا بلغ الما قلتين او ثلثا
لم ينجسه شي ورواه ابو مسعود الرازي عن يزيد فلم يقل او ثلثا وروى الدارقطني وابن عدي والعقيلي في
كتابه عن القسم بن عبيد الله العمري عن محمد بن المنكدر عن جابر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا بلغ الما
اربعين قلة فانه لا يحمل الخبث وضعفه الدارقطني بالقسم وذكر ان الثوري ومعمر بن راشد وروح بن القسم رووه
عن ابن المنكدر عن ابن عمر موقوفا ثم روى باسناد صحيح من جهة روح بن القسم عن ابن عمر قال اذا بلغ
الما اربعين قلة لم ينجس واخرج رواية سفين من جهة وكيع وابي نعيم عنه اذا بلغ الما اربعين قلة لم ينجسه شي
واخرج رواية معمر من جهة عبد الرزاق عن غير واحد عنه واخرج عن ابي هريرة من جهة بشر بن السري عن
ابن لهيعة قال اذا كان الما قدر اربعين قلة لا يحمل خبثا قال الدارقطني كذا قال وخالفه غير واحد رووه عن
ابي هريرة فقالوا اربعين غربا ومنهم من قال اربعين دلوا وهذا الاضطراب يوجب الضعف وان
وثقت الرجال مع ما فيه من الاضطراب في معناه ايضا وهو الذي ذكره المص [illegible]

بقوله او هو يضعف اي معنى لم يحمل خبثا انه يضعف عن النجاسة فيتنجس كما يقال هو لا يحمل الكلام اي لا يطيقه
لكن المعنى ح انه اجاب السوال عن طهارة الما الذي تنوبه السباع ونجاسته بانه اذا بلغ قلتين او القلة
نجس وهو يستلزم احد امرين اما عدم تمام الجواب ان لم يعتبر مفهوم شرطه فانه ح لا يعلم حكمه اذا زاد
على القلتين والسوال عن ذلك الما كيف كان واما اعتبار المفهوم ليتم الجواب فالمعنى ح اذا كان قلتين
لا ينجس الا ان زاد فان وجب اعتباره هنا لقيام الدليل عليه وهو كيلا يلزم اخلا السوال عن الجواب
المطابق كان الثابت به خلاف المذهب اذ لم نقل بانه اذا زاد على القلتين شيا ما لا ينجس ما لم يتغير فالمعول
في كلام المص الاضطراب وفي معنى القلة فانه مشترك يقال على الجرة والقربة وراس الجبل وقول الشافعي
في مسنده اخبرني مسلم بن خالد الزنجي عن ابن جريج باسناد لا يحضرني انه عليه السلام قال اذا كان الما قلتين
لا يحمل خبثا وقال في الحديث بقلال هجر قال ابن جريج رايت قلال هجر فالقلة تسع قربتين او قربتين وشيا
قال الشافعي فالاحتياط ان يجعل قربتين ونصفا فاذا كان خمس قرب كبار كقرب الحجاز لا ينجس الا ان يتغير
منقطع للجهالة ثم سير الحديث لا يستخرج ذلك السند افاد وجود رفع هذه الكلمة في سند ذكره ابن عدي
من حديث مغيرة بن سقلاب عن محمد بن اسحق عن نافع عن ابن عمر عنه عليه السلام اذا كان الما قلتين
من قلال هجر لم ينجسه شي ويذكر انهما فرقان قال ابن عدي قوله في متنه من قلال هجر غير محفوظ لا يذكر
الا في هذا الحديث من رواية مغيرة بن سقلاب يكنى ابا بشر منكر الحديث ثم اسند من كلام غيره فيه ما هو اقطع
من هذا وقد رواه الدارقطني بسنده فيه ابن جريج ولم يذكر هذه الكلمة وفيه قال محمد قلت ليحيى بن عقيل
اي قلال قال قلال هجر قال محمد ورايت قلال هجر فاظن كل قلة تسع فرقين فهذا لو كان رفعا للكلمة كان مرسلا
فكيف وليس به وفيه ان مجموع القلتين اربعة وستون رطلا وفي الاول انها اثنان وثلثون رطلا وهو
لا نقول به وروى ابن عدي من حديث المغيرة بن سقلاب عن محمد بن اسحق عن نافع عن ابن عمر عنه عليه السلام
اذا كان الما قلتين لم ينجسه شي والقلة اربعة آصع هذا تلخيص ما ذكره الشيخ تقي الدين في الامام وبه ترجح
ضعف الحديث عنده ولذا لم يذكره في الالمام مع شدة حاجته اليه وممن ضعفه الحافظ ابن عبد البر والقاضي
اسمعيل بن اسحق وابو بكر ابن العربي المالكيون وفي البدائع عن ابن المديني لا يثبت حديث القلتين فوجب
العدول عنه واذا ثبت هذا فاستدل المص رح للمذهب من قوله عليه السلام لا يبولن احدكم في الما الدائم
ولا يغتسلن فيه من الجنابة كما هو رواية ابي داود او ثم يغتسل فيه او منه كما هو رواية الصحيحين
لا يمس محل النزاع وهذا لان حقيقة الخلاف انما هو في تقدير الكثير الذي يتوقف تنجسه على تغيره للاجماع
على ان الكثير لا ينجس الا به والحديث انما يفيد تنجس الما في الجملة لا كل ما فالتحقيق في سوق الخلافية ان يقال
تفويض الى راي المبتلى غير مقدر بشي ان غلب على ظنه انه بحيث تصل النجاسة الى الجانب الاخر لا يجوز الوضو والا
جاز وهو الاصح عند جماعة منهم الكرخي وصاحب الغاية والينابيع وغيرهم وهو الاليق باصل
ابي حنيفة اعني عدم التحكم بتقدير فيما لم يرد فيه تقدير شرعي والتفويض فيه الى راي المبتلى بنا على عدم

صحة ثبوت تقديره شرعا والتقدير بعشر في عشر وثمان في ثمان واثني عشر في اثني عشر وترجيح الاول اخذا
من حريم البير غير منقول عن الائمة الثلثة قال شمس الائمة المذهب الظاهر التحري والتفويض الى راي المبتلى
من غير حكم بالتقدير فان غلب على الظن وصولها تنجس وان غلب عدم وصولها لم يتنجس وهذا هو الاصح
انتهى وهذا العدم المدرك الشرعي يعول الخصم ح بل فيه مدرك شرعي يدفع بما تقدم قوله وما وقع
كان نجارا في البساتين كما رواه الطحاوي عن ابن عمران عن ابي عبد الله محمد بن شجاع الثلجي بالمثلثة عن
الواقدي قال كانت بير بضاعة طريقا للما الى البساتين وهذا تقوم به الحجة اذا وثق الواقدي وعند
المخالف هو ضعيف مع انه مرسل خصوصا والمخالف يدعي ان حال بير بضاعة في الحجاز غير هذا ثم لو
تنزلوا عن هذه الامور المختلفة كان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب والجواب بان هذا من باب
الحمل لدفع التعارض لا ينتهض اذ لا تعارض لان حاصل النهي عن البول في الما الدائم تنجس الما الدائم في
الجملة وحاصل الما طهور لا ينجسه شي عدم تنجس الما الا بالتغير بحسب ما هو المراد المجمع عليه ولا تعارض بين
مفهومي هاتين القضيتين فان قيل هنا معارض آخر يوجب الحمل المذكور وهو حديث المستيقظ
قلنا فيه تصريح بتنجس الما بتقدير كون اليد نجسة بل ذلك تعليل منه للنهي المذكور وهو غير لازم اعني تعليله
بتنجس الما عينا بتقدير نجاستها لجواز كونه لاعم من النجاسة والكراهة فيقول نهي لينجس الما بتقدير تقدير
كونها نجسة بما يغيره او للكراهة بتقدير ما لا يغيره واين هو من ذلك التصريح الصحيح لكن يمكن اثبات المعارض
بقوله عليه السلام طهور اناء احدكم اذا ولغ الكلب فيه فانه يقتضي نجاسة الما ولا تغير بالولوغ فيتعين ذلك الحمل
فروع وجد ما متغير اللون والريح يتوضا منه ما لم يعلم انه من نجاسة لان التغير قد يكون بطاهر
وقد ينتن الما للمكث وكذا البير الذي يدلى فيها الدلا والجرار الدنسة يحملها الصغار والعبيد لا يعلمون
الاحكام ويمسها الرستاقيون بالايدي الدنسة ما لم يعلم يقينا النجاسة ولو ظن الما نجسا فتوضا
ثم ظهر له انه طاهر جاز وفي فوائد الرستغفني التوضو بالحوض افضل من النهر لان المعتزلة لا يجوزونه
من الحياض فيرغمهم بالوضو منها انتهى قالوا ولا باس بالتوضو من حب يوضع كوزه في نواحي الدار
ويشرب منه ما لم يعلم به قذر قوله ولنا قوله عليه السلام هذا هو الحلال اكله وشربه الخ عن سلمان عنه عليه السلام
قال يا سلمان كل طعام وشراب وقعت فيه دابة ليس لها دم فماتت فيه فهو حلال اكله وشربه ووضوءه
رواه الدارقطني وقال لم يرفعه الا بقية عن سعيد بن ابي سعيد الزبيدي وهو ضعيف انتهى واعله ابن
عدي بجهالة سعيد ودفع بان بقية هذا هو ابن الوليد روى عنه الائمة مثل الحمادين وابن المبارك
ويزيد بن هرون وابن عيينة ووكيع والاوزاعي واسحق بن راهويه وشعبة وناهيك بشعبة واحتياطه
قال يحيى كان شعبة مبجلا لبقية حين قدم بغداد وقد روى له الجماعة الا البخاري واما سعيد
ابن ابي سعيد هذا فذكره الخطيب قال واسم ابيه عبد الجبار وكان ثقة فانتفت الجهالة والحديث مع
هذا لا ينزل عن الحسن قوله وكل اهاب دبغ فقد طهر يتناول كل جلد يحتمل الدباغة فلا يطهر جلد الحية
والفارة به كاللحم وعن محمد لو اصلح مصارين شاة ميتة او دبغ المثانة واصلحها طهرت وقال ابو يوسف هي كاللحم

فان قيل يجب ان يخرج منه اهاب الميتة بطريق النسخ لما رواه اصحاب السنن الاربعة عن عبد الرحمن بن ابي ليلى
عن عبد الله بن عكيم عنه عليه السلام انه كتب الى جهينة قبل موته بشهر ان لا تنتفعوا من الميتة باهاب ولا عصب
حسنه الترمذي وعند احمد قبل موته بشهر او شهرين قلنا الاضطراب في متنه وسنده يمنع تقديمه على
حديث ابن عباس فان ... معارضة فلا بد من مشاكلته في القوة ولذا قال به احمد ثم تركه للاضطراب
اما في السند فروى عن عبد الرحمن عن ابن عكيم ورواه ابو داود من حديث خالد الحذاء عن الحكم بن عتيبة بالمثناة فوق
عن عبد الرحمن انه انطلق هو وناس الى عبد الله بن عكيم قال فدخلوا ووقفت على الباب فخرجوا الي فاخبروني
ان عبد الله بن عكيم اخبرهم الحديث ففي هذا انه سمع من الداخلين وهم مجهولون واما في المتن ففي رواية
بشهر وفي اخرى باربعين يوما وفي اخرى بثلثة ايام مع الاختلاف في صحبة ابن عكيم ثم انه غير قطعي في المعارضة لان
الاهاب اسم لغير المدبوغ وبعده يسمى شنا واديما وما رواه الطبراني في الاوسط من لفظ هذا الحديث كنت
رخصت لكم في جلود الميتة فلا تنتفعوا من الميتة بجلد ولا عصب في سنده فضالة بن مفضل مضعف والحق
ان حديث ابن عكيم ظاهر في النسخ لولا الاضطراب فان من المعلوم ان احدا لا ينتفع بجلد الميتة قبل الدباغة
لانه ح مستقذر فلا يتعلق النهي به ظاهرا **قوله** لما قوله حوله عليه السلام استنزهوا من البول الحديث اخرجه الحاكم
من حديث ابي هريرة وقال على شرطهما ولا اعرف له علة **قوله** لان ابن عباس وابن الزبير الخ اما فتوى ابن عباس
فرواها الدارقطني عن ابن سيرين ان زنجيا وقع في زمزم يعني مات فامر به ابن عباس فاخرج وامر بها ان
تنزح قال فغلبتهم عين جاءت من الركن قال فامر بها فدست بالقباطي والمطارف حتى نزحوها فلما نزحوها
انفجرت عليهم وهو مرسل فان ابن سيرين لم ير ابن عباس ورواها ابن ابي شيبة عن هشيم عن منصور
عن عطاء وهو سند صحيح ورواها الطحاوي عن صالح بن عبد الرحمن ثنا سعيد بن منصور ثنا هشيم
ثنا منصور عن عطاء ان حبشيا وقع في زمزم فمات فامر عبد الله بن الزبير فنزح ماؤها فجعل الماء لا
ينقطع فنظر فاذا عين تجري من قبل الحجر الاسود فقال ابن الزبير حسبكم وهذا ايضا صحيح باعتراف
الشيخ به في الامام وما نقل عن ابن عيينة انا بمكة منذ سبعين سنة لم ار صغيرا ولا كبيرا يعرف حديث الزنجي
الذي قالوا انه وقع في زمزم وقول الشافعي لا نعرف هذا عن ابن عباس وكيف يروي ابن عباس عن
النبي صلى الله عليه وسلم الماء لا ينجسه شيء ويتركه وان كان قد فعل فلنجاسة ظهرت على وجه الماء او للتنظيف
فدفع بان عدم علمهما لا يصلح دليلا في دين الله تعالى ورواية ابن عباس ذلك كعلمك انت به فكما قلت ينجس
ما دون القلتين لدليل آخر وقع عندك لا تستبعد مثله من ابن عباس والظاهر من السوق واللفظ
القائل مات فامر بنزحها انه للموت لا لنجاسة اخرى على ان عندك لا ينزح ايضا للنجاسة ثم انهما بينهما وبين ذلك
الحديث قريب من مائة وخمسين سنة فكان اخبار من ادرك الواقعة واثبتها اولى من عدم علم غيره وقول النووي
كيف يصل هذا الخبر الى اهل الكوفة ويجهله اهل مكة استبعاد بعد وضوح الطريق ومعارض بقول الشافعي لاحمد
انتم اعلم بالاخبار الصحيحة منا فاذا كان خبر صحيح فاعلموني حتى اذهب اليه كوفيا كان او بصريا او شاميا فهلا قال
كيف يصل هذا الى ولكن ويجهله اهل الحرمين وهذا لان الصحابة انتشرت في البلاد خصوصا العراق وقال العجلي
في تاريخه نزل الكوفة الف وخمسمائة من الصحابة ونزل قرقيسيا ستمائة وعن ابي يوسف ان ادمع فاتت كواحدة والخمس
كالدجاجة

كالدجاجة الى التسع والعشر كالشاة وعن محمد الفارة ان اذا كانتا كهيئة الدجاجة تنزح اربعون وفي الهرتين ينزح
ماؤها كله والهرة مع الفارة كالهرة وكذا في التجنيس ولو صب ماء نزح ينجسه في اخرى ينجسه ينظر بين المصبوب وبين
الواجب وينزح الاكثر وان استويا كفى نزح احدهما وينبغي ان ينزح المصبوب ثم الواجب على رواية ابي حفص وفي
التجنيس عن ابي يوسف في بئرين مات في كل سنور فنزح من احداهما دلو وصب في الاخرى ينزح ماؤها كله وهذا انما
يظهر فيما اذا كانت المصبوب فيها طاهرة اما اذا كانت نجسة فلا لان اثر نجاسة هذا الدلو انما يظهر اذا ورد على طاهرة
وقد ورد هنا على نجس فلا يظهر اثر نجاسته فبقي الموروده على ما كانت فتطهر باخراج القدر الواجب وفي المبسوط
انا نتيقن انه ليس في هذا البئر الا نجاسة فارة ونجاسة الفارة تطهرها عشرون دلوا **فرع** نزح ماء بئر رجل فيبست
لا شيء عليه لان صاحب البئر لا يملك ماءها بخلاف الجب ولو نجست بئر فاجرى ماؤها بان حفر لها منفذ فخرج منه
بعض الماء طهرت لوجود سبب الطهارة وهو جريان الماء وصار كالحوض اذا تنجس فاجرى فيه الماء حتى خرج بعضه
على ما ذكر فيه **فصل** في الاسآر وغيرها **قوله** وعرق كل شيء الخ الا انه عكسه لان الفصل عقد للسور لكن لما
كان المقصود بيان حكم الذي لطالة من المائعات وذكر في اللعاب اذ هو الذي يكثر مخالطته لها بخلاف العرق قال ذلك
يقع السور اخيرا فيتصل به تفصيل ما خالطه **قوله** لانهما يتولدان المتولد اللعاب لكن ذكره تغليبا لمجاورة السور اللعاب
قوله حوله ويغسل من ولوغه ثلثا الخ روى الدارقطني عن الاعرج عن ابي هريرة عنه عليه السلام في الكلب يلغ في الاناء
يغسل ثلثا او خمسا او سبعا قال تفرد به عبد الوهاب عن اسمعيل وهو متروك وغيره يرويه عن اسمعيل بهذا الاسناد
فاغسلوه سبعا ثم رواه بسند صحيح عن عطاء موقوفا على ابي هريرة انه كان اذا ولغ الكلب في الاناء اهراقه ثم غسله
ثلث مرات ورواه مرفوعا ابن عدي في الكامل بسنده الحسين بن علي الكرابيسي قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
اذا ولغ الكلب في اناء احدكم فليهرقه وليغسله ثلث مرات وقال لم يرفعه غير الكرابيسي والكرابيسي لم اجد له
حديثا منكرا غير هذا وقال لم ار به باسا في الحديث انتهى فلقائل ان يقول الحكم بالضعف والصحة انما هو في الظاهر
اما في نفس الامر فيجوز صحة ما حكم بضعفه ظاهرا وثبوت كون مذهب ابي هريرة ذلك قرينة تفيد ان هذا مما
اجاده الراوي المضعف وح فيعارض حديث السبع ويقدم عليه لان مع حديث السبع دلالة التقدم للعلم بما
كان من التشدد في امر الكلاب اول الامر حتى امر بقتلها والتشديد في سورها يناسب كونه اذ ذاك وقد
ثبت نسخ ذلك فاذا عارض قرينة معارض كان التقدم له وهذا معنى قول المص والامر الوارد بالسبع محمول
على الابتداء ولو طرحنا الحديث بالكلية كان في عمل ابي هريرة على خلاف حديث السبع وهو راويه كفاية لاستحالة
ان يترك القطعي لرايه وهذا لان ظنية خبر الواحد انما هي بالنسبة الى غير راويه فاما بالنسبة الى الذي سمعه من في
النبي صلى الله عليه وسلم فقطعي حتى ينسخ به الكتاب اذا كان قطعي الدلالة في معناه فلزم انه لا يتركه الا القطعي بالناسخ
اذ القطعي لا يترك الا القطعي فبطل تجويزهم تركه بناء على ثبوت ناسخ في اجتهاده المحتمل للخطا واذا علمت ذلك
كان تركه بمنزلة روايته للناسخ بلا شبهة فيكون الآخر منسوخا بالضرورة **قوله** لان لحمها نجس هنا وجه المنع
عند الشافعي لان حرمة لحمها عنده ليست لنجاستها بل كيلا يتعدى خبث طباعها الى الانسان قلنا الظاهر من
الحرمة مع كونه صالحا للغذاء غير مستقذر طبعا كونه للنجاسة وخبث طباعها لا ينافيه بل ذلك يصلح مثيرا لحكم النجاسة

فليكن المير لها فيجي معها ترتيبا على الوصف الصالح للعلية منتفيا ومن الوجوه الالزامية حديث القلتين فانه
عليه السلام قاله جوابا لسواله عن الماء يكون بالفلاة وما ينوبه من السباع فان الجواب لا بد ان يطابق او يزيد فيندرج
فيه المسؤل عنه وغيره وقد قال بمفهوم شرطه فيتنجس ما دون القلتين وان لم يتغير وحقيقة مفهوم شرطه انه اذا لم
يبلغهما يتنجس من ورود السباع وبهذا يحمل حديث جابر انتوضا بما افضلت الحمر فقال نعم وبما افضلت السباع
كلها وحديث سئل عن الحياض التي بين مكة والمدينة فقيل ان الكلاب والسباع ترد عليها فقال لها
ما اخذت في بطونها وما بقي شراب وطهور على الماء الكثير او على ما قبل تحريم لحوم السباع على ان الثاني معلول
بعبد الرحمن بن زيد بن اسلم اخرجه ابن ماجه والاول اخرجه الدارقطني وفيه داود بن الحصين ضعفه ابن حبان
لكن روى عنه مالك **قوله** لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصغي لها الاناء روى الدارقطني وابن ماجه من حديث
حارثة عن عمرة عن عائشة قالت كنت اتوضا انا ورسول الله صلى الله عليه وسلم من اناء واحد قد اصابت منه الهرة قبل
ذلك قال الدارقطني وحارثة لا باس به ورواه الدارقطني بلفظ الكتاب من طريقين في احدهما ابو يوسف القاضي
وضعفها بعبد ربه بن سعيد المقبري وضعف الثانية بالواقدي وقال في الامام جمع شيخنا ابو الفتح الحافظ
في اول كتابه المغازي والسير من ضعفه ومن وثقه ورجح توثيقه وذكر الاجوبة عما قيل فيه وعن كبشة بنت
كعب بن مالك وكانت تحت ابن ابي قتادة دخل عليها فسكبت له وضوءا فجاءت هرة تشرب منه فاصغى لها الاناء
حتى شربت قالت كبشة فرآني انظر اليه فقال اتعجبين يا ابنة اخي فقلت نعم فقال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال انها ليست بنجس انها من الطوافين عليكم والطوافات رواه الاربعة وقال الترمذي حديث حسن صحيح
قوله ولنا قوله عليه السلام الهرة سبع رواه الحاكم عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم السنور سبع
وصححه ورواه الدارقطني ايضا عنه وفي السند ابن عيسى بن المسيب صححه الحاكم بناء على توثيقه وان اختلف فيه
قوله وكذا لبنه الخ قال في النهاية هذا والعرق بحكم الروايات الظاهرة صحيح واما في اللبن فغير صحيح لان الرواية في
الكتب المعتبرة بنجاسة لبنه فقط او تسويه بنجاسته وطهارته بذكر الروايتين وفي المحيط ولبن الاتان نجس في ظاهر
وعن محمد انه طاهر ولا يؤكل وقال التمرتاشي وعن البزدوي انه معتبر في الكثير الفاحش وهو الصحيح وعن عين الائمة
الصحيح انه نجس نجاسة غليظة لانه حرام بالاجماع وفي قاضيخان في طهارة لبن الاتان روايتان وكذا عرقه وعن ابي حنيفة
انه نجس غليظ وعنه خفيف وقال القدوري طاهر في الروايات المشهورة وفي المنتقى لبن الاتان كاللعاب وعرقه يفسد
الماء لا نفسا الثوب وان كان مغموسا فيه لانه متولد منه كاللعاب والمراد من افسد الماء سلب طهوريته **قوله**
تعارض الادلة الخ حديث خيبر حكى الحمر وقد روى في بعض رواياته انه عليه السلام امر مناديا فنادى بالكفا فانها رجس
رواه الطحاوي وغيره بتقييد الحرمة وحديث غالب بن ابجر حيث قال له عليه السلام هل لك من مال فقال ليس لي مال الا
حميرات لي فقال عليه السلام كل من سمين مالك يفيد الحل واختلاف الصحابة في طهارته ونجاسته وقد نسخ الاسلام الاول
بان تعارض المحرم والمبيح لا يوجب شكا بل الثابت عنده الحرمة والثاني بان الاختلاف ايضا لا يوجبه كالعرق لان
احدهما طهارة الماء والاخر نجاسته تهاترا ونحل بالاصل والصواب عنده ان سببه التردد في تحقق الضرورة

المستنبط للنبيذ به موجب تقرير الاصول **فرع** اختلفوا في النية في الوضوء بسؤر الحمار والاحوط ان ينوي **قوله** بحديث
ليلة الجن عن ابي فزارة عن ابي زيد عن عبد الله بن مسعود ان النبي صلى الله عليه وسلم قال له ليلة الجن ما في اداوتك قال نبيذ
قال تمرة طيبة وماء طهور اخرجه ابو داود والترمذي وابن ماجه وفي رواية الترمذي فتوضا منه ورواه ابن
ابي شيبة مطولا وفيه هل معك من وضوء قلت لا قال فما في اداوتك قلت نبيذ تمر قال تمرة طيبة وحلوة وماء طيب
ثم توضا واقام الصلوة قالوا ضعيف لان الترمذي قال وابو زيد مجهول وابو فزارة قيل هو راشد بن كيسان
العبسي الكوفي وقيل رجل اخر مجهول اجيب اما ابو زيد فذكر القاضي ابو بكر ابن العربي في شرح الترمذي
انه مولى عمرو بن حريث روى عنه راشد بن كيسان العبسي الكوفي وابو روق وهذا يخرجه عن الجهالة واما ابو فزارة
فقال الشيخ تقي الدين في الامام في تجهيله نظر فانه روى هذا الحديث عن ابي فزارة جماعة من اهل العلم مثل سفيان
وشريك والجراح بن مليح واسرائيل وقيس بن الربيع وقال ابن عدي ابو فزارة راوي هذا الحديث مشهور
واسمه راشد بن كيسان وكذا قال الدارقطني واما ما عن ابن مسعود انه سئل عن ليلة الجن فقال ما شهدها
منا احد فهو معارض بما في ابن ابي شيبة من انه كان معه وروى ايضا ابو حفص بن شاهين عنه انه قال كنت مع
النبي صلى الله عليه وسلم ليلة الجن وعنه انه راى قوما من الزط فقال هؤلاء اشبه من رايت بالجن ليلة الجن فالاثبات مقدم
على النفي وان جمعنا فالمراد ما شهدها منا احد غيري نفيا لمشاركتهم وابانة اختصاصه بذلك **قوله** ليلة الجن كانت
غير واحدة نظر فيه بانه وفد نصيبين كان قبل الهجرة بثلث سنين وكلامه يوهم ان ليلة كانت بالمدينة ايضا ولم ينقل
ذلك في كتب الحديث فاعلم لكن ذكر صاحب آكام المرجان في احكام الجان ان ظاهر الاحاديث الواردة في وفادة
الجن انها كانت ست مرات وذكر منها مرة في بقيع الغرقد قد حضرها ابن مسعود مع مرة بمكة ومرة رابعة خارج
المدينة حضرها الزبير بن العوام وعلى هذا لا شطط بالنسخ **قوله** والحديث مشهور نظر فيه اذ المشهور ما كان احاد
في الاصل ثم تواتر عند المتاخرين وليس كذلك بل تكلم فيه كثير من المتاخرين وان لم يصح كلامه وجب تصحيح الرواية الموافقة
لقول ابي يوسف لان اية التيمم ناسخة له لتاخرها اذ هي مدنية وعلى هذا مشى جماعة من المتاخرين **فرع** اذا قلنا
بجواز التوضؤ به فلا يجوز الا بالنية كالتيمم لانه بدل عنه حتى لا يجوز حال وجود الماء ويستفيد به اذا وجد ذكره القدوري
في شرحه عن اصحابنا **باب التيمم** **قوله** او خارج المصر يجوز كونه حالا مفردا عطفا على جملة حالية وان
يكون ظرف مكان عطفا على وهو مسافر منصوبا على الظرف وعلى المبتدا جملة في موضع الحال ايضا تقديره ولا وهو خارج
المصر ورجح الاول في النهاية والظاهر ان الثاني ارجح لان خارجا الصفة لا يصل الى البلد الا بواسطة الحرف فكقولك
لا يقال زيد خارج البلد كما لا يقال خرجت البلد وكما لا يقال قعدت الدار بل خارج عن البلد او منها فلا يضاف
لفصل الحرف واسقاط الخافض سماعي ويجوز كونه خارج عطفا على مسافر وعطف مفرد على ظرف على خبر **قوله**
لقوله عليه السلام التراب الخ عن ابي ذر انه كان يعزب في ابل له ويصيبه الجنابة فاخبر النبي صلى الله عليه وسلم فقال له الصعيد
الطيب وضوء المسلم وان لم يجد الماء عشر سنين فاذا وجده فليمسه بشرته رواه ابو داود والترمذي وقال حديث
حسن صحيح وفي رواية للترمذي الصعيد الطيب طهور المسلم والباقي بحاله ويعزب يبعد **قوله** ولو كان يجد الماء الخ
وكذا لا يجد من يوضئه ولا يقدر بنفسه فانه وجد خادما له او ما يستاجره اجيرا او غيره ممن لو استعان به اعانه

فعلى ظاهر المذهب لا يتيمم لانه قادر قال المص في التجنيس بعد ان ذكر وجوب الوضوء هنا قلنا فرق بين هذا وبين المريض
اذا لم يقدر على الصلوة ومعه قوم لو استعان بهم في الاقامة والثبات على القيام اعانوه جاز له الصلوة قاعدا
والفرق انه يخاف على المريض زيادة الوجع في قيامه ولا يلحقه زيادة الوجع في الوضوء قال وذكر شيخنا الامام
منهاج الائمة فيما قراناه عليه في الفصل الاول خلافا بين ابي حنيفة وصاحبيه على قوله يجزيه التيمم وعلى قولهما
لا قال وعلى هذا الخلاف اذا كان مريضا لا يقدر على الاستقبال او كان في فراشه نجاسة لا يقدر على التحول عنه
ووجد من يحوله ويوجهه لا يفترض عليه ذلك عنده فالحاصل انه لا يعتبر المكلف قادرا بقدرة غيره لان الانسان انما
يعد قادرا اذا اختص بحالة تهيا له الفعل متى اراد وهذا لا يتحقق بقدرة غيره ولهذا قلنا اذا بذل الابن لابيه
المال والطاعة لا يلزمه الحج وكذا من وجبت عليه كفارة وهو معدم فبذل انسان له المال لما قلنا وعندهما
تثبت القدرة بالة الغير لان الة الغير صارت كالته بالاعانة وكان حسام الدين يختار قولهما وعن محمد لا يتيمم في المصر
الا ان يكون مقطوع اليدين لان الظاهر انه يجد من يعينه وكذا العجز على شرف الزوال بخلاف مقطوعهما **قوله**
لقوله عليه السلام التيمم ضربتان الخ رواه الحاكم والدارقطني بهذا اللفظ عن ابن عمر عنه عليه السلام وسكت عنه الحاكم
وقال لا اعلم احدا اسنده عن عبيد الله غير علي بن ظبيان وهو صدوق وقد وقفه يحيى بن سعيد القطان وهشيم وغيرهما
وصوب وقفه الدارقطني ونقل ابن عدي تضعيف ابن ظبيان عن النسائي وابن معين واما بغير هذا اللفظ فرواه
الحاكم والدارقطني من حديث عثمن بن محمد الانماطي الى جابر بن عبد الله عنه عليه السلام قال التيمم ضربة للوجه وضربة
للذراعين الى المرفقين قال الحاكم صحيح الاسناد ولم يخرجاه وقال الدارقطني رجاله كلهم ثقات وقول ابن الجوزي
عثمن متكلم فيه مردود وبه يحمل حديث عمار انه عليه السلام قال له اما يكفيك ان تقول بيديك هكذا ثم ضرب بيديه
الارض ضربة ثم مسح الشمال على اليمين وظاهر كفيه ووجهه على ان المراد بالكفين الذراعان اطلاقا لاسم الجزء
على الكل او المراد ظاهرهما مع الباقي وكون عمل الامة على هذا يرجح هذا الحديث على حديث عمار **قوله** لما روي
ان قوما عن ابي هريرة ان ناسا من اهل البادية اتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا انا نكون بالرمال الاشهر الثلثة
والاربعة ويكون فينا الجنب والنفساء والحائض ولسنا نجد الماء فقال عليكم بالارض ثم ضرب بيده على الارض لوجهه
ضربة واحدة ثم ضرب ضربة اخرى فمسح بها على يديه الى المرفقين اخرجه الامام احمد وهو حديث يعرف بالمثنى بن الصباح
وقد ضعفه احمد وابن معين واخرون ورواه ابو يعلى من حديث ابن لهيعة وهو ايضا مضعف وله طريق اخرى في
معجم الطبراني الاوسط ثنا احمد بن محمد البزار الاصبهاني ثنا الحسن بن حماد الحضرمي ثنا وكيع بن الجراح عن ابرهيم بن يزيد
عن سليمن الاحول عن سعيد بن المسيب عن ابي هريرة فذكره وقال لا نعلم لسليمن الاحول عن سعيد بن المسيب غير هذا
الحديث **قوله** ولنا انه ينبئ عن القصد اذ هو ينبئ عن القصد لغة وليس المقصود في النص الخطاب بقصد الصعيد
فيمسح به العضوين والا لكانت النية المعتبرة ذلك وليس كذلك فانه لو قصده للمسح لم تكن المعتبرة فضلا عما هو مدلول
النص بل ان يقصده فيرتب على قصده ذلك المسح وانما المقصود ان لفظ التيمم وهو الاسم الشرعي ينبئ عن القصد
والاصل ان يعتبر في الاسماء الشرعية ما تنبئ عنه من المعاني على ما عرف قال المص في التجنيس النية المشروطة هي نية
التطهير هو الصحيح انتهى وما زاده غيره من نية استباحة الصلوة لا ينافيه اذ يتضمن نية التطهير وصرحوا بانه لو تيمم

لدخول

لدخول المسجد او القراءة ولو من المصحف او مسه او زيارة القبور او دفن الميت او الاذان او الاقامة او السلام
او رده او الاسلام لا تجوز الصلوة بذلك التيمم عند عامة المشايخ الا من شذ وهو ابو بكر بن سعيد البلخي مع وجود نية
التيمم في ضمن ذلك لانه في الحاصل نوى التيمم لكذا فعلمنا ان نية اصل الفعل ليست بمعتبرة بل ان ينوي به المقصود
به من الطهارة والصلوة ولو صلوة الجنازة وسجدة التلاوة نعم روي في النوادر لو مسح وجهه وذراعيه ينوي
التيمم جاز به الصلوة وعن ابي حنيفة فيمن تيمم لرد السلام يجوز فعلى هذا يعتبر مجرد نية التيمم لكنه غير الظاهر من
المذهب فان قيل انه عليه السلام تيمم لرد السلام قلنا ان قصد رد السلام بالتيمم لا يستلزم ان يكون نوى عند
التيمم التيمم له بل يجوز كونه نوى ما يصح معه التيمم ثم يرد السلام اذا صار طاهرا **قوله** او جعل طهورا في حالة مخصوصة
ان اراد حالة الصلوة كما صرح به في سنن الوضوء فهو بناء على ان الارادة مرادة في الجملة المعطوفة عليها جملة التيمم وانت
قد علمت ان لا دلالة فيها على اشتراط النية وان اراد حالة عدم القدرة على استعمال الماء فالظاهر ان ذلك لا يقتضي
ايجاب النية ولا نفيها واما جعل الماء طهورا بنفسه مستفادا من قوله تع ماء طهورا ومن قوله ليطهركم به فلا
يخفى ما فيه اذ كون المقصود من انزاله التطهير به وتسميته طهورا لا يفيد اعتباره مطهرا بنفسه اي رافعا للامر
الشرعي بلا نية بخلاف ازالة الخبث لان ذلك محسوس انه مقتضى طبعه ولا تلازم بين ازالته حسا صفة محسوسة وبين
كونه يرتفع عند استعماله اعتبار شرعي اعني الحدث وقد حققنا في اول الكتاب ان التطهير ليس من مفهوم طهور
والمفاد من ليطهركم كون المقصود من انزاله التطهير به وهذا يصدق مع اشتراط النية وعدمه ولا دلالة للعام
على الخاص بخصوصه والحاصل الفرق بين الدلالة لفظا على عدم وجوب النية وعدم الدلالة على وجوبها
وهو الثابت في الاية فرجع اسناد عدم وجوب النية في الوضوء الى عدم الدليل عليه **قوله** لانه نوى قربة مقصودة
ينبغي ان يزاد تصح منه في الحال اذ الكافر لو تيمم للصلوة ونحوها لم يكن متيمما عند ابي يوسف ايضا فالحاصل انه لا
يصح منه تيمم الا للاسلام وهما لا يصححان منه تيمما اصلا بناء على عدم صحة النية منه فما يفتقر اليها لا يصح منه
ولذا صححا وضوءه لعدم افتقاره اليها فقوله والاسلام قربة مقصودة تصح بدونها فيه تسامح لانه يقتضي انه لو تيمم
للصلوة صح وليس كذلك ثم رجع الى التحقيق في جواب زفر حيث قال وانما لا يصح من الكافر لانعدام النية منه **قوله**
لان القدرة هي المراد اه اي مقتضى قوله عليه السلام التراب طهور المسلم ولو الى عشر حجج خروج ذلك التراب الذي تيمم
به عن الطهورية ويستلزم انتفاء اثره من طهارة المتيمم ويرد عليه ان قطع الاعتبار الشرعي طهورية التراب
انما هو عند الرؤية مقتصرا اذ لو استند ظهر عدم صحة الصلوات السابقة وما قيل انه وصف يرجع الى المحل
فيستوي فيه الابتداء والبقاء لا يفيد دفعا والاوجه الاستدلال بقوله عليه السلام في بقية الحديث فاذا
وجد الماء فليمسه بشرته وفي اطلاقه دلالة على نفي تخصيص الناقضية بالوجدان خارج الصلوة كما هو مذهب
الائمة الثلثة **قوله** والنائم اي قال في شرح المجمع الشرع ان اعتبر هذا القدر من النوم يقظة كان كاليقظان وان لم
يعتبر يقظة كان نوما لم يلحق باليقظة وكل نوم لم يلحق باليقظة شرعا فهو حدث بالاجماع انتهى ولنا ان نختار الاول
ولا نعده فان اليقظان اذا لم يعلم بالماء لا يبطل تيممه وفي التجنيس يصلي بالتيمم وبجنبه بئر لم يعلم به جاز في قولهم

فلما بطهر ان المتيمم

فقلنا ان تثبت نفسه بالمعنى وهو ان اعتبار طهارته
ولو كان على شاطئ النهر ولم يعلم به عن ابي يوسف روايتان في رواية لا يجوز اعتبارا بالاداوة المعلقة في عنقه وفي رواية
يجوز لانه غير قادر اذ لا قدرة بدون العلم وقيل هذا قول ابي حنيفة وهو الاصح انتهى فاذا كان ابو حنيفة يقول في
المستيقظ حقيقة على شاطئ نهر لا يعلم به يجوز تيممه فكيف يقول في النائم حقيقة بانتقاض تيممه **قوله** لان غالب
الرأي كالمتحقق مع قوله في وجه ظاهر الرواية ان العجز ثابت حقيقة فلا يزول حكمه الا بيقين مثله مع انه منظور فيه بان
التيمم في العمرانات وفي الفلاة اذا اخبر بقرب الماء او غلب على ظنه بغير ذلك لا يجوز قبل الطلب اعتبارا لغالب
الظن كاليقين بمقتضى انه لو ظن وجود الماء في الوقت لزمه التاخير على ظاهر الرواية لكن المصرح به خلافه على ما
تقدم في اول الباب اما اذا كان معه ونحن الماء ميل جاز التيمم من غير تفصيل **قوله** وعند الشافعي يتيمم لكل صلاة فرض
الخلاف مبني تارة على انه رافع للحدث عندنا مبيح عنده لا رافع وتارة على انه طهارة ضرورية عنده مطلقة عندنا ويدفع
مبناه الاول بان اعتبار الحدث مانعية شرعية لا يشكل معه ان التيمم رافع لارتفاع ذلك المنع به وهو الحق اذ لم يقم
على اكثر من ذلك دليل وتغير الماء برفع الحدث انما يستلزم اعتباره نازلا عن وصفه الاول بواسطة اسقاط الفرض
لا بواسطة ازالة وصف حقيقي مدنس ويدفع الثاني بانه طهور حال عدم الماء بالحديث المتقدم وبقوله عليه السلام وجعلت
لي الارض مسجدا وطهورا يريد مطهرا والا لما تحققت الخصوصية لان طهارتها بالنسبة الى سائر الانبياء ثابتة واذا
كان مطهرا انتفى طهارته الى غايتها من وجود الماء او ناقض آخر وقد يقال القول بموجب طهوريته ما لم يجد الماء ضرورة
اداء المكتوبة والثابت بها يتقدر بقدرها ولا يتخلص الا بمنع مرددا ان سلم وهو ان اردت انها اعتبرت ضرورة المكتوبة
الواحدة فقط منعناه بل ضرورة تحصيل الخيرات المشروطة بالطهارة مطلقا ولهذا اجزت انت النوافل الكثيرة بالتيمم الواحد
فعلم ان اعتباره عند عدم الماء تكثيرا لابواب الخيرات ارادة لافاضة كرمه تعالى الا يرى انه اباح النفل على الدابة مع فوات
الشروط والاركان ولا ضرورة الا الحاجة اللاحقة بالعبد لزيادة الاستكثار من فضله وعلى الخلاف وان اردت غير
ذلك فلا بد من ابدائه لنتكلم عليه وعلى هذا الخلاف ابتنى جواز التيمم قبل الوقت وعدمه **قوله** ويتيمم الصحيح اي منعه الشافعي
لانه تيمم مع عدم شرطه قلنا مخاطب بالصلوة عاجز عن الوضوء لها فيجوز اما الاولى فلان تعلق فرض الكفاية على العموم
غير انه تسقط بفعل البعض واما الثانية فبفرض المسئلة وحديث الدارقطني بسنده عن عمر انه اتى بجنازة وهو
على غير وضوء فتيمم ثم صلى عليها وذكره مشايخنا عن ابن عباس **قوله** لانا لو اوجبنا الخ [illegible]
اي لو اوجبنا الوضوء نظرا الى انه لا حق فلا فوت عليه كان هذا اللحاق فرع الحكم شرعا بوجود الماء اذ لا يجب الوضوء مع الحكم
بعدم الماء وهو يوجب فساد الصلوة بالتيمم وهذا بناء على ان الحكم بانه واجد بعد سبق الحدث يستلزم الحكم بانه واجد
في الصلوة وقد يقال لا يلزم لان الحكم شرعا بالعدم السابق بناء على خوف الفوت وقد زال بسبق الحدث فصح ان يتغير
الاعتبار الشرعي فيعد قبل السبق عادما وبعده واجدا وقيل في التعليل لو اوجبنا الوضوء فسدت صلاته برؤية
الماء فيقع الفوات وفيه نظر ظاهر اذ الانتقاض برؤية الماء لا يتحقق لان انتقاض التيمم قد وجد قبله بسبق الحدث
فلم يبق الا ما قدمناه وعليه ما ذكرناه واعلم ان محل الخلاف ما اذا خاف اي شك في الادراك وعدمه اما لو كان
يرجو الادراك ويغلب على ظنه عدم عروض المفسد لا يتيمم اجماعا **قوله** وكذا اذا خاف فوت الوقت لم يجز لان
التيمم لم يشرع الا لتحصيل الصلوة في وقتها فلم يلزمه قولهم ان الفوات الى خلف كلا فوات ولم يتجه لهم سوى ان التقصير
جاء من قبله فلا يوجب الترخيص عليه وهو انما يتم اذا اخر لا لعذر **باب المسح على الخفين** **قوله** لا يفيد
ليس

ليس المراد لا يفيد اللفظ لانه مفيد له بل القدوري لا يفيد بهذا اللفظ هذا المعنى بل قصد به الى افادة ما ذكر المص وعلى هذا
يكون الجار والمجرور متصلا بحدث موجب للوضوء والتقدير جائز بالسنة من كل حدث موجب للوضوء على طهارة كاملة
اذا لبسهما ثم احدث والمجرور في موضع الحال اي من كل حدث كائنا او حادثا على طهارة كاملة **قوله** فيراعى كمال الطهارة
من وقت المنع لانه وقت عمله والانسب ان تراعى مدته من وقت اثره **قوله** يمسح المقيم في صحيح مسلم عن علي جعل رسول الله
صلى الله عليه وسلم ثلثة ايام ولياليهن للمسافر ويوما وليلة للمقيم **قوله** لحديث المغيرة ومنه مسحة واحدة فاخذ منه ان
تكراره غير مشروع وانه بالتكرار لا يبقى خطوطا لكن قيل ان حديث المغيرة بهذا اللفظ لا يعرف والذي رواه الترمذي
عنه قال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح على الخفين على ظاهرهما وحسنه لكن في اوسط الطبراني من طريق
جرير بن يزيد عن محمد بن المنكدر عن جابر قال مر رسول الله صلى الله عليه وسلم برجل يتوضأ فغسل خفيه فنخسه برجله
وقال ليس هكذا السنة امرنا بالمسح هكذا وامر بيده على خفيه وفي لفظ ثم اراه بيده من مقدم الخفين الى
... اصابعه قال الطبراني لا يروى عن جابر الا بهذا الاسناد وفي الامام روى ابن
... خطوطا وروى اثار اصابع قيس بن سعد

قوله لانه ليس في معنى الخف لا شك ان المسح على الخف على خلاف القياس فلا يصلح الحاق
غيره به الا اذا كان بطريق الدلالة وهو ان يكون بطريق في معناه ومعناه الساتر لمحل
الفرض الذي هو بصدد متابعة المشي فيه في السفر وغيره للقطع بان تعليق المسح بالخف
ليس لصورته الخاصة بل لمعناه للزوم الحرج في النزع المتكرر في اوقات الصلوة خصوصا
مع آداب السير فلذا جاز بالاتفاق المسح على المكعب الساتر للكعب فوقع عنده ان هذا
المعنى لا يتحقق الا في المنعل من الجورب فليكن محمل الحديث لانها واقعة حال لا عموم لها
هذا ان صح كما قال الترمذي في حديث المغيرة انه عليه السلام مسح على الجوربين والنعلين

ان مسح باطن الخف
...ه وهذا يفيد
...ه لو كان بالرأي
...ص لازالة الخبث
...ن اسفل الخف ...
...جه الا على المحاذي
...ن المقصود ايقاع

للسعي كما ذكرنا ثم قد يقال انه لم يجب
البلة على ذلك المحل حتى جاز ابتداؤه من اصل الساق الى رؤس الاصابع لكن يجب في بقية الكيفية نظرا الى ذلك
فينبغي ان لا يجوز قدر ثلث اصابع الا بنقص **قوله** ولنا ان الخف فالخرق لازم اذ تاملت منع وجوب غسل البادي
فانه يعتبر عدما للقلة ولزوم الحرج في اعتباره اذ غالب الخفاف لا يخلو عنه عادة والشرع علق المسح بمسمى
الخف وهو الساتر المخصوص الذي يقطع به المسافة والاسم مطلقا يطلق عليه بخلاف المشتمل على الكبير فانه
ترك في التعبير عنه باسم الخف تقييده بالمخروق فهو مراد فليس بخف مطلق ولانه لا يقطع المسافة به اذ لا يمكن
تتابع المشي فيه والخف مطلقا ما يقطع به فليس به **قوله** هو الصحيح احتراز عن رواية الحسن ثلث اصابع اليد
وعن ما قال الامام السرخسي من ان ظهور ثلث انامل من اصابع الرجل يمنع **قوله** لحديث صفوان بن عسال روى
النسائي والترمذي وقال حديث صحيح عن صفوان بن عسال قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمرنا
اذا كنا سفرا ان لا ننزع خفافنا ثلثة ايام ولياليهن الا عن جنابة ولكن من غائط وبول ونوم **قوله** واذا
تمت المدة نزع خفيه الخ وفي فتاوى قاضي خان لو تمت المدة وهو في الصلوة ولا ماء مضى على الاصح اذ لا فائدة
في النزع لانه للغسل ولا ماء خلافا لمن قال من المشايخ تفسد انتهى لكن الذي يظهر صحة هذا القول لان الشرع

فعلنا ان تثبت بعضه بالمعنى وهو ان اعتبار طهارته

ولو كان على شاطى النهر ولم يعلم به عن ابي يوسف روايتان في روايه لا يجوز اعتبارا بالاداوة المعلقة في عنقه وفي روايه يجوز لانه غير قادر اذ لا قدره بدون العلم وقيل هذا قول ابي حنيفه وهو الاصح انتهى فاذا كان ابو حنيفه يقول في المستيقظ حقيقه على شاطى نهر لا يعلم به يجوز تيممه فكيف يقول في النائم حقيقه بانتقاض تيممه **قوله** لان غالب الراى كالمتحقق مع قوله في وجه ظاهر الروايه ان العجز ثابت حقيقه فلا يزول حكمه الا بيقين مثله مع انه منظور فيه بان التيمم في العمرانات وفي العلاه اذا اخبر بقرب الماء او غلب على ظنه بغير ذلك لا يجوز قبل الطلب اعتبارا لغالب الظن كاليقين ويقتضى انه لو تيقن وجود الماء في الوقت لزمه التاخير على ظاهر الروايه لكن المصرح به خلافه على ما تقدم في اول الباب اما اذا كان بينه وبين الماء ميل جاز التيمم من غير تفصيل **قوله** وعند الشافعي يتيمم لكل صلاة فرض الخلاف مبنى تاره على انه رافع للحدث عندنا مبيح عنده لا رافع وتارة على انه طهارة ضرورية عنده مطلقة عندنا و…

مبناه الاول بان اعتنا الحدث مانعية … لا …

على اكثر من ذلك …

لا بواسطه ازالة و…

الى الارض مسجدا و ط…

كان مطهرا انتفى ط…

اما المكتوبه والـ…

الواحده فقط منعـ…

فعلم ان اعتباره عنـ…

والا فقد نقل تضعيفه عن الامام احمد وابن مهدي ومسلم قال النووي كل منهم لو انفرد قدم على الترمذي مع ان الجرح مقدم على التعديل ووقع عندها انه يمكن تحقيق ذلك المعنى فيه بلا نقل مع ان فرض المسئله ان يتحقق كذلك فتخصيص الجواز بوجود النعل قصر الدليل اعني الحديث والدلاله عن مقتضاه بغير سبب فلذا رجع الامام الى قولهما وعليه الفتوى

… الشروط والاركان ولا ضرورة الا الحاجة القائمة بالعبد لزيادة الاستكثار من فضله وعلى الخلاف وان اردت غير ذلك فلا بد من ابدائه لنتكلم عليه وعلى هذا الخلاف ابتنى جواز التيمم قبل الوقت وعدمه **قوله** ويتيمم الصحيح لمنعه الشافعي لانه تيمم مع عدم شرطه قلنا مخاطب بالصلوة عاجز عن الوضوء لها فيجوز اما الاولى فلان تعلق فرض الكفاية على العموم غير انه تسقط بفعل البعض واما الثانيه فبفرض المسئله وحدث الدارقطني بسنده عن عمر انه اتى بجنازة وهو على غير وضوء فتيمم ثم صلى عليها وذكره مشايخنا عن ابن عباس **قوله** لانا لو اوجبنا اي ~~لو شرع التيمم في صلوة العيد~~ اي لو اوجبنا الوضوء نظرا الى انه لاحق فلا فوت عليه كان هذا الايجاب فرع الحكم شرعا بوجود الماء اذ لا يجب الوضوء مع الحكم بعدم الماء وهو يوجب فساد الصلوة بالتيمم وهذا بنا على ان الحكم بانه واجد بعد سبق الحدث يستلزم الحكم بانه واجد في الصلوة وقد يقال لا يلزم لان الحكم شرعا بالعدم السابق بنا على خوف الفوت وقد زال بسبق الحدث فيجب ان يتغير الاعتبار الشرعي فيعد قبل السبق عادما وبعده واجدا وقيل في التعليل لو اوجبنا الوضوء فسدت صلاته برويته الماء فيقع الفوات وفيه نظر ظاهر اذ الانتقاض برويته الماء لا يتحقق لان انتقاض التيمم قد وجد قبله بسبق الحدث فلم يبق الا ما قدمناه وعليه ما ذكرناه واعلم ان محل الخلاف ما اذا خاف اي شك في الادراك وعدمه اما لو كان يرجو الادراك و يغلب على ظنه عدم عروض المفسد لا يتيمم اجماعا **قوله** وكذا اذا خاف فوت الوقت لو توضأ لم يتيمم لان التيمم لم يشرع الا لتحصيل الصلوة في وقتها فلم يلزمهم قولهم ان الفوات الى خلف كلا فوات ولم يتجه لهم سوى ان التقصير جاء من قبله فلا يوجب الترخيص عليه وهو انما يتم اذا اخر لا لعذر

باب المسح على الخفين **قوله** لا يفيد

ليس المراد لا يفيد اللفظ لانه مفيد له بل القدوري لا يفيد بهذا اللفظ هذا المعنى بل قصد به الى افادة ما ذكر المص وعلى هذا يكون الجار والمجرور متصلا بحدث موجب للوضوء والتقدير جائز بالسنه من كل حدث موجب للوضوء على طهاره كامله اذا البسهما ثم احدث والمجرور في موضع الحال اي من كل حدث كائنا او حادثا على طهاره كامله **قوله** فيراعى كمال الطهاره من وقت المنع لانه وقت عمله والاحسن ان تراعى مدته من وقت اثره **قوله** يمسح المقيم في صحيح مسلم عن علي جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلثة ايام ولياليهن للمسافر ويوما وليله للمقيم **قوله** لحديث المغيره وفيه مسحة واحده فاخذ منه ان تكراره غير مشروع وانه بالتكرار لا يبقى خطوطا لكن قيل ان حديث المغيره بهذا اللفظ لا يعرف والذي رواه الترمذي عنه قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح على الخفين على ظاهرهما وحسنه لكن في اوسط الطبراني من طريق جرير بن يزيد عن محمد بن المنكدر عن جابر قال مر رسول الله صلى الله عليه وسلم برجل يتوضا فغسل خفيه فنخسه برجله وقال ليس هكذا السنه امرنا بالمسح هكذا وامر بيده على خفيه وفي لفظ ثم اراه بيده من مقدم الخفين الى اصل الساق مره وفرج بين اصابعه قال الطبراني لا يروى عن جابر الا بهذا الاسناد وفي الامام روى ابن المنذر عن عمر بن الخطاب انه مسح على خفيه حتى روي اثار اصابعه على خفيه خطوطا وروي اثارا عن قيس بن سعد على الخف **قوله** فيراعى جميع ما ورد به الشرع يعني في المحل ولذا قال علي لو كان الدين بالراى لكان مسح باطن الخف اولى من ظاهره قال في النهايه نقلا عن المبسوط ولان باطنه لا يخلو عن لوث عاده فيصيب يده وهذا يفيد ان المراد بالباطن عندهم محل الوطء لا ما يلاقي البشره لكن تتقديره لا يظهر اولويه مسح باطنه لو كان بالراى بل المتبادر من قول علي ما يلاقي البشره وهذا لان الواجب من غسل الرجل في الوضوء ليس لازالة الخبث بل الحدث ومحل الوطء من باطن الرجل فيه كظاهره وكذا ما روى عن علي في لفظ لكان اسفل الخف اولى بالمسح من اعلاه يجب ان يراد بالاسفل الوجه الذي يلاقي البشره لانه اسفل من الوجه الاعلى المحاذي للسماء كما ذكرنا ثم قد يقال انه لم يجب مراعاه جميع ما ورد به في محل الابتدا والانتهاء للعلم بان المقصود ايقاع البله على ذلك المحل حتى جاز ابتداؤه من اصل الساق الى رووس الاصابع لكن يجب في حق الكميه نظرا الى ذلك فيتعين ان لا يجوز قدر ثلث اصابع الا بنص **قوله** ولنا ان الخفاف لا تخلو عن قليل خرق عادة فيلحقهم الحرج في النزع وتخلو عن الكبير فلا حرج والكبير ان ينكشف قدر ثلث اصابع لان الاقل تابع للاكثر ولا عبره بالكبير ان كان لا ينكشف الا عند المشي ... **قوله** هو الصحيح احترازا عن رواية الحسن ثلث اصابع اليد وعما قال الامام السرخسي من ان ظهور ثلث انامل من اصابع الرجل يمنع **قوله** لحديث صفوان بن عسال روى النسائي والترمذي وقال حديث صحيح عن صفوان بن عسال قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يامرنا اذا كنا سفرا ان لا ننزع خفافنا ثلثة ايام ولياليهن الا عن جنابة ولكن من غائط وبول ونوم **قوله** واذا تمت المده نزع خفيه لا وفي فتاوى قاضي خان لو تمت المده وهو في الصلوة ولا ماء يمضي على الاصح اذ لا فائدة في النزع لانه للغسل ولا ماء خلافا لمن قال من المشايخ تفسد انتهى لكن الذي يظهر صحة هذا القول لان الشرع

وقد منع الخف بمدة فيسري الحدث بعدها اذ لا بقا لها مع الحدث فكما تنقطع عند وجود الما ليغسل رجليه تنقطع
عند عدمه ليتيمم لهما للرجلين فقط ليلزم رفو الاصل بالخلف بل للكل لان الحدث لا يتجزى فيصير محدثا بحدث
القدمين وان كان بحيث لو اقتصر على غسلهما ارتفع لمن ابتدا الاعضا الا رجليه وفني الما فانه يتيمم لا للرجلين
فقط والا لكان جمع الخلف والاصل ثابتا في كثير من الصور بل للحدث القائم به فانه على حاله ما لم يتم الكل
وهذا لان التيمم ان يصيب الرجل حسا يصيبها حكم الطهارة عنده وهو المقصود فلا يصلح عدم الما مانعا
السراية بعد تمام المدة المعتبرة شرعا غاية لمنعه وعلى هذا فما ذكر في جوامع الفقه والمحيط من انه انما ينزع
اذا تمت المدة اذا لم يخف ذهابها من شدة البرد فان خافه فله ان يمسح مطلقا فيه نظر فان خوف البرد
لا اثر له في منع السراية كما ان عدم الما لا يمنعها فغاية الامر انه لا ينزع لكن لا يمسح بل يتيمم لخوف البرد والله سبحانه اعلم
وعن هذا نقل بعض المشايخ تاويل المسح المذكور بانه مسح جبيرة لا كمسح الخف فعلى هذا يستوعب الخف على ما
هو الاولى واكثره وهو غير المفهوم من اللفظ المؤول مع انه انما يتم اذا كان مسمى الجبيرة يصدق على ساتر ليس
تحته محل وجع بل عضو صحيح غير انه يخاف من كشفه حدوث المرض للبرد ويستلزم بطلان مسئلة التيمم لخوف
البرد على عضو او سواده وبعضهم بناها على ظاهر مذهب ابي حنيفة جواز تركه راسا وهو خلاف ما نفيده
اعطاه حكم المسئلة هذا وبعض المسح ايضا غسل اكثر الرجل وفيه من البحث ما سمعت مما قررناه **قوله** ولنا
ان النبي صلى الله عليه وسلم في مسند الامام احمد عن بلال قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم مسح على الموقين والخمار
ولابي داود كان يخرج فيقضي حاجته فاتيه بالما فيمسح على عمامته وموقيه **قوله** لان النبي صلى الله عليه وسلم فعله
وامر عليا به اما فعله فرواية الدارقطني عن ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يمسح على الجبائر وضعفه
بابي عمارة محمد بن احمد بن مهدي قال ولا يصح هذا قال المنذري وصح عن ابن عمر المسح على العصابة موقوفا عليه
وساق بسنده ان ابن عمر توضا وكفه معصوبة فمسح عليها وعلى العصابة وغسل سوى ذلك وقال الحافظ
ابو بكر احمد بن الحسين الحافظ هو عن ابن عمر صحيح والموقوف في هذا كالمرفوع لان الابدال لا تنصب بالراي
واما امره عليا به فرواه ابن ماجه عن زيد بن علي عن ابيه عن جده الحسين بن علي بن ابي طالب عن علي بن ابي طالب
قال انكسرت احدى زندي فسالت النبي صلى الله عليه وسلم فامرني ان امسح على الجبائر وفي اسناده عمرو بن خالد الواسطي
متروك قال النووي وهذا الحديث اتفقوا على ضعفه

باب الحيض

قوله لقوله عليه السلام روى الدارقطني
عن ابي امامة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اقل الحيض للجارية البكر والثيب الثلث واكثر ما يكون عشرة ايام
فاذا زاد فهي مستحاضة قال الدارقطني عبد الملك مجهول والعلا بن كثير ضعيف الحديث واخرج عن عبد الله يعني
ابن مسعود الحيض ثلث واربع وخمس وست وسبع وثمان وتسع وعشر فاذا زاد فهي مستحاضة واعله بالحسن
ابن دينار وقال لم يروه عن الاعمش بهذا الاسناد غير هرون بن زياد وهو ضعيف الحديث وروى
ابن عدي في الكامل عن انس عنه عليه السلام الحيض ثلثة ايام واربعة وخمسة وستة وسبعة وثمانية وتسعة
وعشرة فاذا جاوزت العشرة فهي مستحاضة واعله بالحسن بن دينار والحديث معروف بالجلد بن ايوب و
روي موقوفا على انس وقال ابن عدي في الحسن لم ار له حديثا جاوز الحد في النكارة وهو الى الضعف اقرب
وروى الدارقطني عن عبد العزيز الدراوردي عن عبيد الله بن عمر عن ثابت عن انس قال هي حائض فيما بينها

وبين

وبين عشرة فاذا زادت فهي مستحاضة وروى ايضا ثنا الحسين بن اسمعيل ثنا خلاد بن اسلم ثنا محمد بن فضيل عن
اشعث عن الحسن عن عثمن بن ابي العاص قال لا تكون المراة مستحاضة في يوم ولا في يومين ولا ثلثة حتى تبلغ
عشرة ايام فاذا بلغت عشرة ايام كانت مستحاضة وقال ثنا عثمن بن احمد الدقاق ثنا يحيى بن ابي طالب ثنا
عبد الوهاب ثنا هشام بن حسان عن الحسن ان عثمن بن ابي العاص الثقفي قال المراة اذا جاوزت عشرة ايام
فهي بمنزلة المستحاضة تغتسل وتصلي وعثمن هذا صحابي وقال ايضا ثنا ابرهيم بن حماد ثنا المخرمي ثنا يحيى بن ادم
ثنا حماد بن سلمة وثنا مخلد ثنا الحامي ثنا وكيع ثنا حماد بن سلمة عن علي بن ثابت عن محمد بن زيد عن سعيد بن جبير
قال الحيض ثلث الى عشر واسند مثله عن سفيان وروى الدارقطني عن النبي صلى الله عليه وسلم ايضا من حديث واثلة
ابن الاسقع عنه عليه السلام اقل الحيض ثلثة ايام واكثره عشرة ايام وضعفه بجهالة محمد بن منهال وضعف محمد بن احمد بن انس
وروى ابن عدي في الكامل من حديث معاذ بن جبل عنه عليه السلام لا حيض دون ثلثة ايام ولا حيض فوق عشرة ايام
الحديث وضعفه بمحمد بن سعيد الشامي رموه بالوضع واخرجه العقيلي عن معاذ عنه عليه السلام من غير طول
واعله بجهالة محمد بن الحسن الصدفي بالنقل وروى ابن الجوزي في العلل المتناهية عن الخدري عنه عليه السلام اقل
الحيض ثلث واكثره عشر واقل ما بين الحيضتين خمسة عشر يوما وضعفه بسليمن المكنى ابا داود النخعي فهذه عدة
احاديث عن النبي صلى الله عليه وسلم متعددة الطرق وذلك يرفع الضعيف الى الحسن والمقدرات الشرعية لا تدرك بالراي
فالموقوف فيها حكمه الرفع بل تسكن النفس بكثرة ما روي فيه عن الصحابة والتابعين الى ان المرفوع مما اجاد فيه
ذلك الراوي الضعيف وبالجملة فله اصل في الشرع بخلاف قولهم اكثره خمسة عشر لم نعلم فيه حديثا حسنا ولا ضعيفا
وانما تمسكوا فيه بما روي عنه عليه السلام قال في صفة النسا تمكث احديكن شطر عمرها لا تصلي وهو لو صح لم يكن
فيه حجة لما نذكر لكن قال البيهقي انه لم يجده وقال ابن الجوزي في التحقيق هذا حديث لا يعرف واقره عليه صاحب التنقيح
قوله لما روي ان عائشة روى مالك في الموطا عن علقمة بن ابي علقمة عن امه مولاة عائشة قالت كان النسا يبعثن
الى عائشة بالدرجة فيها الكرسف فيه الصفرة من دم الحيض يسالنها عن الصلوة فتقول لهن لا تعجلن حتى ترين القصة
البيضا تريد بذلك الطهر من الحيض واخرجه البخاري تعليقا والقصة البيضا بياض ممتد كالخيط ومقتضى هذا ان
مجرد الانقطاع دون روية القصة لا يجب معه احكام الطاهرات وكلام الاصحاب كله بلفظ الانقطاع حيث يقولون
واذا انقطع دمها فكذا مع انه قد يكون انقطاع بجفاف من وقت الى وقت ثم ترى القصة فان كانت الغاية القصة
لم تجب تلك الصلوة وان كانت الانقطاع عن سائر الالوان وجبت وانا متردد فيما هو الحكم عندهم بالنظر الى دليلهم
وعباراتهم في اعطا الاحكام والله اعلم ورايت في المروي عن عبد الوهاب عن يحيى بن سعيد عن ريطة مولاة
عمرة عن عمرة انها كانت تقول للنسا اذا ادخلت احديكن الكرسف فخرجت متغيرة فلا تصلي حتى لا ترى شيا
وهذا يقتضي ان الغاية الانقطاع ثم المعتبر في البياض وقت الروية فلو رات ابيض خالصا الا انه اذا يبس
اصفر فحكمه حكم البياض او اصفر ولو يبس ابيض فحكمه حكم الصفرة **قوله** لقول عائشة لفظ الحديث عن معاذة
قالت سالت عائشة فقلت ما بال الحائض تقضي الصوم ولا تقضي الصلوة فقالت احرورية انت قلت لست بحرورية
ولكني اسال قالت كان يصيبنا ذلك فنؤمر بقضا الصوم ولا نؤمر بقضا الصلوة متفق عليه **قوله** لقوله عليه السلام
عن افلت عن جسرة بنت دجاجة عن عائشة قالت جا رسول الله صلى الله عليه وسلم ووجوه بيوت اصحابه شارعة

في المسجد فقال وجهوا هذه البيوت عن المسجد ثم دخل ولم يصنع القوم شيا رجا ان تنزل فيهم رخصة فخرج اليهم فقال
وجهوا هذه البيوت عن المسجد فاني لا احل المسجد لحايض ولا جنب رواه ابو داود وابن ماجة والبخاري في تاريخه
الكبير زيادة وقال الخطابي ضعفوا هذا الحديث وقالوا افلت مجهول قال المنذري فيما حكاه نظر فان افلت ابن
خليفة ويقال فليت بن خليفة العامري ويقال الذهلي كنيته ابو حسان حديثه في الكوفيين روى عنه سفين
الثوري وعبد الواحد بن زياد وقال ابن حنبل ما ارى به باسا وقال ابو حاتم شيخ وحكى البخاري انه سمع من
جسرة وقال الدارقطني صالح وقال العجلي في جسرة تابعية ثقة وقال البخاري عندها عجايب وقال الشيخ
تقي الدين في الامام رايت في كتاب الوهم والايهام لابن القطان المقروء عليه دجاجة بكسر الدال وعليه صح
وكتب الناس في الحاشية بكسر الدال بخلاف واحدة الدجاج انتهى **قوله** لقوله عليه السلام لا تقرا الحايض ولا
الجنب شيا من القران رواه الترمذي وابن ماجة وفي اسناده اسمعيل بن عياش وتقدم الكلام فيه وفي سنن الاربعة
عن علي كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يحجبه او قال لا يحجزه عن القراءة شي ليس الجنابة وقال الشافعي اهل الحديث
لا يثبتونه قال البيهقي لان مداره على عبد الله بن سلمة بكسر اللام وكان قد كبر وانكر عقله وحديثه وانما روى هذا
بعد كبره قاله شعبة لكن قال الترمذي حديث حسن صحيح وصححه ابن حبان والحاكم وقال ولم يحتجا بعبد الله بن سلمة ومدار
الحديث عليه وروى البيهقي عن عمر انه كره القراءة للجنب وقال صحيح **قوله** فيكون حجة على الطحاوي في اباحته ما دون
الاية ذكر نجم الدين الزاهدي انه رواه ابن سماعة عن ابي حنيفة وان عليه الاكثر ووجهه ان ما دون الاية لا يعد
بها قاريا قال تعالى فاقرءوا ما تيسر من القران كما قال عليه السلام لا يقرا الجنب القران فكما لا يعد قاريا بما دون الاية
حتى لا تصح به الصلاة كذا لا يعد به قاريا فلا يحرم على الجنب والحايض **فروع** يكره كتابة القران واسمائه تعالى على
الدراهم والمحاريب والجدران وما يفرش وتكره القراءة في المخرج والمغتسل والحمام وعند محمد لا باس في الحمام لان
الماء المستعمل طاهر عنده ولو كانت رقية في غلاف متجاف عنه لم يكره دخول الخلاء والاحتراز عن مثله افضل **قوله**
حيث يرخص الخ قالوا يكره مس كتب التفسير والفقه والسنن لانها لا تخلو عن ايات القران وهذا التعليل يمنع
مس شروح النحو ايضا **قوله** واذا انقطع الخ اما ان ينقطع لتمام العشرة او دونها لتمام العادة او دونها ففي الاول
يحل وطيها بمجرد الانقطاع وفي الثالث لا يقربها وان اغتسلت ما لم تمض عادتها وفي الثاني ان اغتسلت او مضى
عليها وقت صلوة يعني خرج وقت الصلوة حتى صارت دينا في ذمتها حل والا لا وعلى هذا التفصيل النفاس
وعلم مما ذكرنا ان المراد بادنى وقت الصلوة ادناه الواقع اخرا اعني ان تطهر في وقت منه الى خروجه قدر
الاغتسال والتحريمة لا اعم من هذا ومن ان تطهر في اوله ويمضي عليها هذا المقدار لان هذا لا يثبت لها طاهرا شرعا
كما رايت بعضهم يغلط فيه الا يرى الى تعليلهم بان تلك الصلوة صارت دينا في ذمتها بمضي ادنى وقت صلوة
وذلك بخروج الوقت ولذا لم يذكر غير واحد لفظ ادنى وعبارة الكافي او تصير الصلوة دينا في ذمتها
بمضي ادنى وقت صلوة تقدر على الغسل والتحريمة بان انقطع في اخر الوقت **قوله** واقل الطهر خمسة عشر يوما
لقوله عليه السلام اقل الحيض ثلثة ايام واكثره عشرة ايام واقل ما بين الحيضتين خمسة عشر يوما ذكره في الغاية وعزاه
قاضي القضاة ابو العباس الى الامام وتقدم عن ابي سعيد الخدري وفي العلل المتناهية قيل واجمعت الصحابة عليه
قوله توضئي وصلي الخ روى ابن ماجة بسنده الى عايشة قالت جاءت فاطمة بنت ابي حبيش الى النبي صلى الله عليه وسلم
فقالت اني امراة استحاض فلا اطهر افادع الصلوة فقال لا اجتنبي الصلوة ايام محيضك ثم اغتسلي وتوضئي

لكل صلوة ثم صلي وان قطر الدم على الحصير واخرجه ابو داود وفي سنده حبيب بن ابي ثابت عن عروة عن عايشة
وفسره ابن ماجة بانه عروة بن الزبير وقال ابو داود ضعف يحيى هذا الحديث وقال ابن المديني حبيب بن ابي ثابت
لم ير عروة بن الزبير وذكر ابو القسم بن عساكر هذا الحديث في ترجمة عروة المزني عن عايشة ولم يذكره
في ترجمة عروة بن الزبير عنها وهو في البخاري من حديث ابي معاوية عن هشام بن عروة عن ابيه وليس فيه
زيادة وان قطر الدم على الحصير **قوله** المتنى فيه نزع الصلوة الخ روى الدارقطني والطحاوي في حديث
عايشة المذكور انفا قال دعي الصلوة ايام اقرائك ثم اغتسلي وصلي وان قطر الدم على الحصير **قوله** فحيضها
عشرة ايام من كل شهر وعن ابي يوسف ان حيضها ثلثة ايام في حق الصلوة والصوم وعشرة في حق الوطي اخذا
بالاحتياط وكذا في الظهيرية وفيها الخنثى اذا خرج له دم ومني العبرة للمني **فصل قوله** لقوله عليه السلام
توضئي لكل صلوة هو المروي في حديث فاطمة بنت ابي حبيش واما حديث المستحاضة توضا لوقت كل صلوة فذكره
سبط ابن الجوزي ان الامام ابا حنيفة رواه انتهى وفي شرح مختصر الطحاوي روى ابو حنيفة عن هشام
ابن عروة عن ابيه عن عايشة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لفاطمة بنت ابي حبيش وتوضئي لوقت كل صلوة
ذكره محمد في الاصل معضلا وقال ابن قدامة في المغني وروي في بعض الفاظ حديث فاطمة بنت ابي حبيش
وتوضئي لوقت كل صلوة ولا شك ان هذا محكم بالنسبة الى كل صلوة لانه لا يحتمل غيره بخلاف ذاك فان لفظ الصلوة
شاع استعماله شرعا وعرفا في وقتها كقوله عليه السلام ان للصلوة اولا واخرا الحديث اي لوقتها وقوله عليه السلام
ايما رجل ادركته الصلوة فليصل وكقولهم اتيتك لصلوة الظهر اي لوقتها وهو مما لا يحصى كثرة فوجب حمله على المحكم
وقد رجح ايضا بانه متروك الظاهر بالاجماع على انه لم يرد حقيقة كل صلوة لجواز النفل مع الفرض بوضوء واحد
قوله ويدخوله عند زفر وبايهما كان عند ابي يوسف راي فخر الاسلام ان زفر لم يرد ذلك ولا ابو يوسف فالكل متفقون
على انتقاضه عند الخروج وانما لم ينتقض عند زفر بطلوع الشمس لان قيام الوقت جعل عذرا وقد بقيت شبهته
فصلحت لبقا حكم العذر تخفيفا وانما تحتاج الطهارة للظهر عند ابي يوسف فيما اذا توضات قبل الزوال ودخل وقت
الظهر لان طهارتها ضرورية ولا ضرورة في تقديمها على الوقت لا لان طهارتها انتقضت عند الدخول وهذا يفيد ان
طهارتها لم تصح حتى لا تجوز الصلوة بها قبل دخول الوقت لا انها صحت وانتقضت وقول المصنف لزفر ان اعتبار الطهارة
مع المنافي للحاجة الى الاداء ولا حاجة قبل الوقت ولابي يوسف ان الحاجة مقصورة على الوقت فلا تعتبر قبله ولا بعده
صريح في موافقة كلام فخر الاسلام وفي ان الطهارة قبله لم تصح لا انها انتقضت بعد الصحة وح فالخلاف فيمن توضا
قبل الزوال او قبل الشمس ابتدائي في نفس صحة الوضوء وعدمها بالنسبة الى الوقت لا مبني على مناط النقض فليس وضع
الخلاف صحيحا فيما ذكر في النهاية من انها طهارة معتبرة في حق النفل وقضاء الفوائت وعدم اعتبارها باعتبار ان
الحاجة المتعلقة بالاداء الوقتية منعدمة في حق تلك الطهارة لا انها غير معتبرة اصلا حسن **فصل قوله** هو الدم الخ
يفيد انها لو ولدت ولم تر دما لا تكون نفسا ثم يجب الغسل عند ابي حنيفة احتياطا لان الولادة لا تخلو ظاهرا عن قليل دم
وعند ابي يوسف لا يجب لانه تعلق بالنفاس ولم يوجد ثم ينبغي ان يزاد في التعريف ~~من الفرج~~ فيقال عقيب الولادة من
الفرج فانها لو ولدت من قبل سرتها بان كان ببطنها جرح فانشقت وخرج الولد منها تكون صاحبة جرح سايل لا نفسا
وتنقضي به العدة وتصير الامة ام ولده ولو علق طلاقها بولادتها وقع كذا في الفتاوى الظهيرية **قوله** بخروج بعض الولد

ذلك فاعفي عن امتداده

اي اكثره **قوله** جعل علما عليه اي جعل الامتداد علما على خروج الدم من الرحم وذلك الامتداد ثلثة ايام ولياليها
الى عشرة بعد وجود نصاب الطهر وفي بعض النسخ عن امتدادها والاولى ان تكون هي المنبهة على وصف لا تتكون
كقولهم لا مرحا جدح قصير انفه والمراد هنا العموم فيستغرق الامتدادات المعرفة لكون الدم حيضا وهي ثلثة الى عشرة
اي امتدادها من الامتدادات التي ثلثة واربعة الى عشرة وان قرئ باضافة امتداد الى دما فالمعنى عن امتداد
دم جعل بوصف الامتداد علامة فانه نفسه ليس علامة بل امتداده او هو بوصف الامتداد ولا يخفى ما فيه
من التكلف **قوله** لحديث ام سلمة روى ابو داود والترمذي وغيرهما عن ام سلمة قالت كانت النفساء تقعد
على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم اربعين يوما واثنى البخاري على هذا الحديث وقال النووي حديث حسن
واما قول جماعة من مصنفي الفقهاء انه ضعيف فمردود عليهم كانه يشير الى اعلال ابن حبان اياه بكثير
ابن زياد ابي سهل الخراساني قال عنه كان يروي الاشياء المقلوبات فيجتنب ما انفرد به وقد صححه الحاكم
قيل ومعنى الحديث كانت تؤمر ان تجلس الى الاربعين ليصح اذ لا يتفق عادة جميع اهل عصر في حيض او نفاس وروى
الدارقطني وابن ماجه عن انس انه عليه السلام وقت للنساء اربعين يوما الا ان ترى الطهر قبل ذلك وضعفه بسلام بن سليم
الطويل وروي هذا بعده طرق لم تخل عن الطعن لكنه يرتفع بكثرتها الى الحسن **فرع** اسقطت في المخرج ما يشك
انه مستبين الخلق ام لا واستمر بها الدم ان اسقطت اول ايامها تركت الصلوة قدر عادتها بيقين لانها اما حائض
او نفساء ثم تغتسل وتصلي عادتها في الطهر بالشك لاحتمال كونها نفساء او طاهرة ثم تترك الصلوة قدر عادتها بيقين
لانها اما نفساء او حائض ثم تغتسل وتصلي عادتها في الطهر بيقين ان كانت استوفت اربعين من وقت الاسقاط
والا فبالشك في القدر الداخل فيها وبيقين في الباقي ثم تستمر على ذلك وان اسقطت بعد ايامها فانها تصلي من ذلك
الوقت قدر عادتها في الطهر بالشك ثم تترك قدر عادتها في الحيض بيقين وحاصل هذا كله انه لا حكم للشك ويجب
الاحتياط وفي كثير من نسخ الخلاصة غلط في التصوير هنا من النساخ فاحترس منه **قوله** فان ولدت ولدين في بطن
واحد فنفاسها ما خرج من الدم عقيب الولد الاول اما لم يكن بين الولدين ستة اشهر لانها حامل توأمان ودم النفاس
هو الفاضل عن غذاء الولد من دم الحيض الممنوع خروجه بانسداد فم الرحم بالحبل وبالولد الاول ظهر انفتاحه
فظهر ان الخارج هو ذاك الذي كان ممنوعا وقد حكم الشرع بان ما كان منه سهى بالاربعين حتى لو زاد استمراره عليها
في الولد الواحد حكم بانه من غير ذلك فيلزم ان الخارج بعد الثاني بعد الاربعين غير ذلك وانه استحاضة فظهر ان ما
علل به محمد من انها حامل وصف لا اثر له اذ المؤثر في نفي النفاس ثبوت الانسداد لا ثبوت الحبل بل عدمه في حالة
الحبل ليس الا للانسداد وقد زال فهو المدار اما الحبل فعلة قيام العلة

باب الانجاس وتطهيرها

قوله وقال عليه السلام حتيه ثم اقرصيه ثم اغسليه بالماء عن اسماء بنت ابي بكر الصديق رضي الله عنها قالت جاءت امرأة الى النبي صلى الله
عليه وسلم فقالت احدانا يصيب ثوبها من دم الحيض كيف تصنع به قال تحته ثم تقرصه بالماء ثم تنضحه ثم تصلي فيه متفق
عليه واخرجه الترمذي كذلك ولفظ اغسليه غير محفوظ فيه بل في حديث ام قيس بنت محصن سألت عليه السلام عن دم
الحيض فقال حكيه بضلع واغسليه بماء وسدر اخرجه ابو داود والنسائي وابن ماجه والحت القشر بالعود والظفر
ونحوه والقرص باطراف الاصابع **فرع** في التجنيس غسل ثوبا ثم قطر منه على شيء ان عصره في الثالثة حتى صار
بحال لو عصر لا يسيل منه شيء فاليد طاهرة والبلل طاهر وان كان بحال يسيل فنجسة ففي هذا ان بلة اليد طاهرة

مع انها بعض الثالث **قوله** ولنا قوله عليه السلام روى ابو داود عن ابي سعيد الخدري انه عليه السلام قال اذا
جاء احدكم الى المسجد فلينظر فان راى في نعله اذى او قذرا فليمسحه وليصل فيهما واخرج ابن خزيمة عن
ابي هريرة انه عليه السلام قال اذا وطئ احدكم الاذى بنعله او خفيه فطهورهما التراب وابو يوسف
لم يقيد بالجفاف وعلى قوله اكثر المشايخ وهو المختار لعموم البلوى ونعلم ان الحديث يفيد طهارتها بالدلك
مع الرطوبة اذ ما بين المسجد والمنزل ليس مسافة يجف في مدة قطعها ما اصاب الخف قطعا فاطلاق ما
يروى مساعد بالمعنى واما مخالفته في الرقيق فقيل هو مفاد بقوله طهور اي مزيل ونحن نرى ان الخف اذا
شرب البول لا يزيله المسح فاطلاقه مصروف الى ما يقبل الازالة بالمسح ولا يخفى ما فيه اذ معنى طهور مطهر
واعتبر ذلك شرعا بالمسح المصرح به في الحديث الاخر الذي ذكرناه مقتصرا وكما لا يزيل ما تشربه من الرقيق
كذلك لا يزيل ما تشربه من الكثيف حال الرطوبة على ما هو المختار للفتوى باعتراف هذا المجيب والحاصل
فيه بعد ازالة الجرم كالحاصل قبل الدلك في الرقيق فانه لا يشرب الا ما في استعداده قبوله وقد يصيبه
من الكثيفة الرطبة مقدار كثير يشرب من رطوبته مقدار ما يشرب من بعض الرقيق **قوله** لقوله عليه السلام
لعائشة الذي في صحيح ابي عوانة عن عائشة قالت كنت افرك المني من ثوب رسول الله صلى الله عليه وسلم
اذا كان يابسا وامسحه او اغسله شك الحميدي اذا كان رطبا ورواه الدارقطني واغسله من غير شك
فهذا فعلها واما انه صلى الله عليه وسلم قال لها ذلك فالله اعلم لكن الظاهر انه بعلمه صلى الله عليه وسلم خصوصا اذا
تكرر منها مع التفاته عليه السلام الى طهارة ثوبه وتحصه عن حاله واظهر منه قولها كنت اغسله من ثوب رسول الله
صلى الله عليه وسلم فيخرج الى الصلوة وان بقع الماء في ثوبه فان الظاهر انه عليه السلام يحس ببلل ثوبه وهو موجب
الالتفات الى حال الثوب والفحص عن خبره وعند ذلك يبدو له السبب في ذلك وقد اقرها عليه فلو كان طاهرا
لمنعها من اتلاف الماء من غير حاجة فانه سرف واتعاب لنفسها من غير ضرورة على ان في مسلم عن عائشة انه عليه السلام
كان يغسل المني ثم يخرج الى الصلوة في ذلك الثوب وانا انظر الى اثر الغسل فيه فان حمل على حقيقته من انه فعله بنفسه
فظاهر او على مجازه وهو امره بذلك فهو فرع علمه واما حديث انما يغسل الثوب من خمس فرواه الدارقطني
عن عمار بن ياسر قال اتى علي رسول الله صلى الله عليه وسلم وانا على بئر ادلو ماء في ركوة فقال يا عمار ما تصنع قلت
يا رسول الله بابي وامي اغسل ثوبي من نخامة اصابته فقال يا عمار انما يغسل الثوب من خمس من الغائط والبول والقيء
والدم والمني يا عمار ما نخامتك ودموع عينيك والماء الذي في ركوتك الا سواء قال لم يروه عن علي بن زيد
غير ثابت بن حماد وهو ضعيف وله احاديث في اسانيدها الثقات وهي مناكير ومقلوبات ودفع بانه وجد
له متابع عند الطبراني رواه في الكبير من حديث حماد بن سلمة عن علي بن زيد سندا ومتنا وبقية الاسناد ثنا
الحسين بن اسحق التستري ثنا علي بن بحر ثنا ابرهيم بن زكريا العجلي ثنا حماد بن سلمة به فبطل جزم البيهقي ببطلان الحديث
بسبب انه لم يروه عن علي بن زيد سوى ثابت وقوله في علي هذا انه لا يحتج به دفع بان مسلما روى له مقرونا بغيره وقال
العجلي لا باس به وروى له الحاكم في المستدرك وقال الترمذي صدوق وابرهيم بن زكريا ضعفه غير واحد ووثقه
البزار **قوله** لانه لا تتداخله النجاسة يفيد ان قيد صقالتها مراد حتى لو كان به صدأ لا يطهر الا بالماء بخلاف الصقيل

قال المص صح ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يقتلون الكفار بالسيوف ويمسحونها ويصلون بها وعليه تتفرع
ما ذكر لو كان على ظفره نجاسة فمسحها طهرت وكذلك الزجاجة والزبدية الخضرا اعني المدهونة والخشب الخراطي
والبوريا القصب **قوله** فجفت بالشمس اتفاقي لا فرق بين الجفاف بالشمس والنار او الريح وحديث ذكاة الارض
يبسها ذكره بعض المشايخ اثرا عن عائشة وبعضهم عن محمد بن الحنفية وكذا رواه ابن ابي شيبة عنه ورواه عن
ابي قلابة ايضا وروى عبد الرزاق عنه جفوف الارض طهورها ورفعه المص وذكره في المبسوط ايما ارض جفت
فقد ذكت حديثا مرفوعا والله اعلم به وفي سنن ابي داود باب طهور الارض اذا يبست ثم ساق بسنده عن
عن ابن عمر قال كنت ابيت في المسجد في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وكنت فتى شابا عزبا وكانت الكلاب تبول وتقبل
وتدبر في المسجد ولم يكونوا يرشون شيئا من ذلك فلولا اعتبارها تطهر بالجفاف كان ذلك تبقية لها بوصف
النجاسة مع العلم بانهم يقومون عليها في الصلوة البتة اذ لا بد منه لصغر المسجد وعدم من يتخلف للصلاة
في بيته وكون ذلك يكون في بقاع كثيرة من المسجد لا في بقعة واحدة حيث كانت تقبل وتدبر وتبول فان هذا
التركيب في الاستعمال لتكرر الكائن منها ولان تبقيتها نجسة ينافي الامر بتطهيرها فوجب كونها تطهر بالجفاف
بخلاف امره عليه السلام باهراق ذنوب من ما على بول الاعرابي في المسجد لانه كان نهارا والصلوة فيه تتتابع نهارا
وقد لا يجف قبل الصلوة فامر بتطهيرها بالما بخلاف مدة الليل لان الوقت كان اذ ذاك قرآن او اريد اذ ذاك اكمل
الطهارتين المتيسر في ذلك الوقت هذا واذا قصد تطهير الارض صب عليها الما ثلث مرات وجففت في كل مرة
بخرقة طاهرة وكذا لو صب عليها ما يكثره ولم يظهر لون النجاسة ولا ريحها فانها تطهر ولو كبسها بتراب القى
عليها ان لم توجد رائحة النجاسة جازت الصلوة على ذلك التراب والا فلا **قوله** لان طهارة الصعيد الاولى ما قيل
ان الصعيد علم قبل التنجس طاهرا وطهورا وبالتنجس علم زوال الوصفين ثم ثبت بالجفاف شرعا احدهما اعني
الطهارة فيبقى الاخر على ما علم من زواله واذا لم يكن طهورا لا يتيمم به **قوله** ولو اصاب الثوب قدر الدرهم الخ
المعتبر وقت الاصابة فلو كان دهنا نجسا قدر درهم فانفرش فصار اكثر منه لا يمنع في اختيار المرغيناني
وجماعة ومختار غيرهم المنع فلو صلى قبل اتساعه جازت وبعده لا ولا يعتبر نفوذ المقدار الى الوجه الاخر
اذا كان الثوب واحدا لان النجاسة ح واحدة في الجانبين فلا يعتبر متعددا بخلاف ما اذا كان ذا طاقين
لتعددها فيمنع وعن هذا فرع المنع لو صلى مع درهم متنجس الوجهين لوجود الفاصل بين وجهيه
وهو جوهر سمكه ولانه مما لا ينفذ نفس ما في احد الوجهين فيه فلم تكن النجاسة فيهما متحدة ثم انما يعتبر
المانع مضافا اليه فلو جلس الصبي المتنجس الثوب والبدن في حجر المصلي وهو يستمسك او الحمام المتنجس على
راسه جازت صلاته لانه الذي يستعمله فلم يكن حامل النجاسة بخلاف ما لو حمل من لا يستمسك حيث يصير
مضافا اليه فلا يجوز هذا والصلوة مكروهة مع ما لا يمنع حتى قيل لو علم قليل النجاسة عليه في الصلوة
يرفضها ما لم يخف فوات الوقت او الجماعة وقوله في الصحيح احتراز للتقدير بعرض الكف على الاطلاق
واختار شارح الكنز تبعا للكثير من المشايخ ما قيل من التوفيق بين الروايتين وقال ابو جعفر لان اعمال

الروايتين

الروايتين اذا امكن اولى خصوصا مع مناسبة هذا التوزيع ثم حديث رمي الروثة هو ما في البخاري من حديث
ابن مسعود اتى النبي صلى الله عليه وسلم الغائط فامرني ان اتيه بثلثة احجار فوجدت حجرين والتمست الثالث فلم اجد فاخذت
روثة فاتيته بها فاخذ الحجرين والقى الروثة وقال هذا ركس والمراد بالنصين في قوله لتعارض النصين حديث استنزهوا
من البول وحديث العرنيين **فرع** مرارة كل شي كبوله واجزاؤه كبرثنه قال في التجنيس لانه واراه جوفه لا يرى ان
ما يواري جوف الانسان بان كان ماء ثم قاءه فحكمه حكم بوله انتهى وهو يقتضي انه كذلك وان قاء من ساعته وقدمنا في النواقض
عن الحسن ما هو الاحسن فارجع اليه وقد صحح بعد قريب فقال في الصبي ارتضع ثم قاء فاصاب ثياب الام ان زاد على
الدرهم منع قال وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا يمنع ما لم يفحش لانه لم يتغير من كل وجه فكان نجاسته دون نجاسة البول
[illegible] انها متغيرة من كل وجه كذا في غريب الرواية عن ابي حنيفة وهو الصحيح وفيه ما ذكرنا **قوله** هو يقول
[illegible] ت ما الفرق لمحمد بين خرء الطيور المحرمة وبول الهرة التي يعتاد البول على الناس حيث روي عنه
[illegible] اب كانه بني نجاسة الخرء على عدم الضرورة اذ قل يصيب الناس وقد لا يصيب بل قلما يشاهد
[illegible] ذكر السنور لضرورة فيه متحققة وهما بنيا قيام الضرورة على عدم قدرته للاحتراز عنه هذا ان
[illegible] والا ففي التجنيس بال السنور في البر نزح كله لان بوله نجس باتفاق الروايات وكذا لو اصاب الثوب
[illegible] نجسه وحمل الروايات على الروايات الظاهرة او مطلقا والمراد السنور الذي لا يعتاد البول
[illegible] حكي هو في موضع اخر من التجنيس اختلاف المشايخ فيها اذا بال على الثوب وفي الخلاصة اذا بالت
[illegible] على الثوب ينجس وكذا بول الفارة وقال الفقيه ابو جعفر ينجس الاناء دون الثوب انتهى وهو حسن لعادة تخمير
الاواني هذا وبول الفارة في رواية لا باس به والمشايخ على انه نجس لخفة الضرورة بخلاف خرئها فان فيه ضرورة في الحنطة
فقالوا اذا وقع فيها فطحنت جاز اكل الدقيق ما لم يظهر اثر الخرء فيه لو تغير طعمه ونحوه وبول الخفاش وخرؤه لا يفسد لتعذر
الاحتراز ودم البق والبراغيث ليس بشي ودم الحلمة والوزغ نجس **مسائل شتى** قال بعض المشايخ تكره الصلوة في ثياب الفسقة
لانهم لا يتقون الخمر قال المص الاصح انه لا تكره لانه لم يكره من ثياب اهل الذمة الا السراويل مع استحلالهم الخمر فهذا اولى الا بخلاف
ما اذا ثبت بخبر موجب وفي التجنيس ولا تجوز الصلوة في الديباج الذي ينسجه اهل فارس لانه بلغنا انهم يستعملون فيه البول ويزعمون
انه يزيد في بريقه **ما قضى في الاستنجاء** هو ازالة ما على السبيل من النجاسة فان كان المزال به حجرا او قيمة كره كقرطاس
وخرقة وقطنة وخل قيل يورث ذلك الفقر **قوله** واظب عليه ولذا كان كما ذكر في الاصل سنة موكدة ولو تركه صحت صلاته وعلماؤنا
فصلوا بين النجاسة التي على غير موضع الحدث حيث يكره تركها وبين التي على موضع الحدث حيث لا يكره وما عن انس كان رسول الله صلى الله
عليه وسلم يدخل الخلاء فاحمل انا وغلام نحوي اداوة من ما وعنزة فيستنجي بالما متفق عليه ظاهر في المواظبة بالما ومقتضاه كراهة
تركه وكذا ما روى ابن ماجة عن عائشة قالت ما رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج من غائط قط الا مس ماء ولكن لا يخفى
ان هذا مشترك الدلالة بين كون المس قبل الخروج او بعده والمراد انه صلى الله عليه وسلم ما فرغ من قضاء الحاجة الا توضا بيانا
لملازمة الوضوء والمطلوب يتم بالحديث الاول **قوله** وما قام مقامه يعني من الاعيان الطاهرة المزيلة فخرج الزجاج والثلج
والاجر والخزف والفحم **قوله** لان المقصود الخ يفيد انه لا حاجة الى التقييد بكيفية من المذكور في الكتب نحو اقباله بالحجر الاول
في الشتاء وادباره به في الصيف وفي المجتبى المقصود الانقاء فيختار ما هو الابلغ والاسلم عن زيادة التلويث **قوله** ويستنجي الخ

قال المص صح ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يقتلون الكفار بالسيوف ويمسحونها ويصلون بها وعليه يتفرع
ما ذكر لو كان ظفره نجاسة فمسحها طهرت وكذلك الزجاجة والزبدية الخضرا اعني المدهونة والخشب الخراطي
والبوريا القصب **قوله** فجفت بالشمس اتفاقي لا فرق بين الجفاف بالشمس والنار او الريح وحديث ذكاة الارض
يبسها ذكره بعض المشايخ اثرا عن عائشة وبعضهم عن محمد بن الحنفية وكذا رواه ابن ابي شيبة عنه ورواه عن
ابي قلابة ايضا وروى عبد الرزاق عنه جفوف الارض طهورها ورفعه المص وذكره في المبسوط ايما ارض جفت
فقد ذكت حديثا مرفوعا والله اعلم به وفي سنن ابي داود باب طهور الارض اذا يبست وساق بسنده عن
عن ابن عمر قال كنت ابيت في المسجد في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وكنت فتى شابا عزبا وكانت الكلاب تبول وتقبل
وتدبر في المسجد ولم يكونوا يرشون شيئا من ذلك فلولا اعتبارها تطهر بالجفاف كان ذلك [illegible]
النجاسة مع العلم بانهم يقومون عليها في الصلوة البتة اذ لا بد منه مع صغر المسجد وعد[illegible]
في بنيه وكون ذلك يكون في بقاع كثيرة من المسجد لا في بقعة واحدة حيث كانت تقبل وتدبر و[illegible]
التركيب في الاستعمال تكرر الكاين منها ولان تبقيتها نجسة ينافي الامر بتطهيرها فوجب كونها [illegible]
بخلاف امره عليه السلام باهراق ذنوب من ما على بول الاعرابي في المسجد لانه كان نهارا و[illegible]
وقد لا يجف قبل الصلوة فامر بتطهيرها بالما بخلاف مدة الليل لان الوقت كان اذ ذاك قد[illegible]
الطهارتين المتيسر في ذلك الوقت هذا واذا قصد تطهير الارض صب عليها الما ثلث مرات و[illegible]
بخرقة طاهرة وكذا لو صب عليها ما بكثرة ولم تظهر لون النجاسة ولا ريحها فانها تطهر ولو كبس[illegible]
عليها ان لم توجد رايحة النجاسة جازت الصلوة على ذلك التراب والا فلا **قوله** لان طهارة الصعيد الخ الاولى ما قيل
ان الصعيد علم قبل التنجس طاهرا وطهورا وبالتنجس علم زوال الوصفين ثم ثبت بالجفاف شرعا احدهما اعني
الطهارة فيبقى الاخر على ما علم من زواله واذا لم يكن طهورا لا يتيمم به **قوله** ولو اصاب الثوب قدر الدرهم الخ
المعتبر وقت الاصابة فلو كان دهنا نجسا قدر درهم فانبسط فصار اكثر منه لا يمنع في اختيار المرغيناني
وجماعة ومختار غيرهم المنع فلو صلى قبل اتساعه جازت وبعده لا ولا يعتبر نفوذ المقدار الى الوجه الاخر
اذا كان الثوب واحدا لان النجاسة ح واحدة في الجانبين فلا يعتبر متعددا بخلاف ما اذا كان ذا طاقين
لتعددها فيمنع وعن هذا فرع المنع لو صلى مع درهم متنجس الوجهين لوجود الفاصل بين وجهيه
وهو جوهر سمكه ولانه مما لا ينفذ نفس ما في احد الوجهين فيه فلم تكن النجاسة فيه متحدة ثم انما يعتبر
المانع مضافا اليه فلو جلس الصبي المتنجس الثوب والبدن في حجر المصلي وهو يستمسك او الحمام المتنجس على
راسه جازت صلاته لان الذي يستعمله لم يكن حامل النجاسة بخلاف ما لو حمل من لا يستمسك حيث يصير
مضافا اليه فلا يجوز هذا والصلوة مكروهة مع ما لا يمنع حتى قيل لو علم قليل النجاسة عليه في الصلوة
يرفضها ما لم يخف فوات الوقت او الجماعة وقوله في الصحيح احتيار للتقدير بعرض الكف على الاطلاق
واختار شارح الكنز تبعا للكثير من المشايخ ما قيل من التوفيق بين الروايتين وقاله ابو جعفر لان اعمال
الروايتين اولى

الروايتين اذا امكن اولى خصوصا مع مناسبة هذا التوزيع ثم حديث رمي الروثة هو ما في البخاري من حديث
ابن مسعود اتى النبي صلى الله عليه وسلم الغائط فامرني ان اتيه بثلثة احجار فوجدت حجرين والتمست الثالث فلم اجد فاخذت
روثة فاتيته بها فاخذ الحجرين والقى الروثة وقال هذا ركس والمراد بالنصين قوله لتعارض النصين حديث استنزهوا
من البول وحديث العرنيين **فرع** مرارة كل شيء كبوله واجترارها كسرقينه قال في التجنيس لانه واراه جوفه / لا يرى ان
ما يوارى جوف الانسان بان كان ماء ثم قاءه فحكمه حكم بوله انتهى وهو يقتضي انه كذلك وان قاء من ساعته وقدمنا في النواقض
عن الحسن ما هو الاحسن فارجع اليه وقد صح بعد قرب فقال في الصبي ارتضع ثم قاء فاصاب ثياب الام ان زاد على
الدرهم منع قال وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا يمنع ما لم يفحش لانه لم يتغير من كل وجه فكان نجاسته دون نجاسة البول
بخلاف المرارة لانها متغيرة من كل وجه كذا في غريب الرواية عن ابي حنيفة وهو الصحيح وفيما ذكرنا **قوله** هو بقول
ابي محمد فان قلت ما الفرق لمحمد بين خرء الطيور المحرمة وبول الهرة التي تعتاد البول على الناس حيث روى عنه
فيه انه طاهر فالجواب كانه بنى نجاسة الخرء على عدم الضرورة اذ قد يصيب الناس وقد لا يصيب بل قلما يشاهد
مصابا به بخلاف ذلك السنور لضرورة فيه متحققة وهما بنيا قيام الضرورة على عدم قدرة الاحتراز عنه هذا ان
صحت هذه الرواية والا ففي التجنيس بال السنور في البر نزح كله لان بوله نجس باتفاق الروايات وكذا لو اصاب الثوب
افسد لكن لا تخفى صحتها وحمل الروايات على الروايات الظاهرة او مطلق والمراد السنور الذي لا يعتاد البول
على الناس والا فقد حكى هو في موضع اخر من التجنيس اختلاف المشايخ فيما اذا بال على الثوب وفي الخلاصة اذا بالت
الهرة في الاناء او على ثوب تنجس وكذا بول الفارة وقال الفقيه ابو جعفر ينجس الاناء دون الثوب انتهى وهو حسن لعادة تخمير
الاواني هذا وبول الفارة في رواية لا باس به والمشايخ على انه ينجس لخفة الضرورة بخلاف خرئها فان فيه ضرورة في الحنطة
فقالوا اذا وقع فيها فطحنت جاز اكل الدقيق ما لم يظهر اثر الخرء فيه لونا او طعما ونحوه وبول الخفافيش وخرؤه لا يفسد لتعذر
الاحتراز ودم البق والبراغيث ليس بشيء ودم الحلمة والوزغ نجس **مسائل شتى** قال بعض المشايخ تكره الصلوة في ثياب الفسقة
لانهم لا يتقون الخمر قال المص الاصح انه لا يكره لانه لم يكره من ثياب اهل الذمة الا السراويل مع استحلالهم الخمر فهذا اولى انتهى بخلاف
ما اذا ثبت بخبر موجب وفي التجنيس ولا تجوز الصلوة في الديباج الذي ينسجه اهل فارس لانه بلغنا انهم يستعملون فيه البول ويزعمون
انه يزيد في بريقه **باب فصل في الاستنجاء** هو ازالة ما على السبيل من النجاسة فان كان للمزال به حرمة او قيمة كره كقرطاس
وخرقة وقطنة وخل قيل يورث ذلك الفقر **قوله** واظب عليه ولذا كان كما ذكر في الاصل سنة موكدة ولو تركه صحت صلاته وعلماؤنا
فصلوا بين النجاسة التي على غير موضع الحدث حيث يكره تركها وبين التي على موضع الحدث حيث لا يكره وما عن انس كان رسول الله صلى الله
عليه وسلم يدخل الخلا فاحمل انا وغلام نحوي اداوة من ما وعنزة فيستنجي بالما متفق عليه ظاهر في المواظبة بالماء ومقتضاه كراهة
تركه وكذا ما روى ابن ماجة عن عائشة قالت ما رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج من غائط قط الا مس ماء ولكن لا يخفى
ان هذا مشترك الدلالة بين كون المس قبل الخروج او بعده والمراد انه صلى الله عليه وسلم ما فرغ من قضاء الحاجة الا توضأ بيانا
لملازمة الوضوء المطلوب ثم بالحديث الاول **قوله** وما قام مقامه يعني من الاعيان الطاهرة المزيلة فخرج الزجاج والثلج
والاجر والخزف والفحم **قوله** لان المقصود الخ يفيد انه لا حاجة الى التقييد بكيفية من المذكور في الكتب نحو اقباله بالحجر الاول
في الشتاء وادباره به في الصيف وفي المجتبى المقصود الانقاء فيختار ما هو الابلغ والاسلم عن زيادة التلويث **قوله** ويستنجي الخ

وروى البيهقي في سننه من حديث ابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال انما انا لكم مثل الوالد اذا ذهب احدكم الى الغائط
فلا يستقبل ولا يستدبرها بغائط ولا بول وليستنج بثلثة احجار ونهى عن الروث والرمة وان يستنجي الرجل بيمينه
ورواه ابو داود والنسائي وابن ماجه وابن حبان في صحيحه كلهم بلفظ وكان يامر بثلثة احجار وانما عزوناه للبيهقي
لانه بلفظ الكتاب **قوله** ولنا قوله عليه السلام الخ عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من اكتحل فليوتر من فعل
فقد احسن ومن لا فلا حرج ومن استجمر فليوتر من فعل فقد احسن ومن لا فلا حرج ومن اكل فما تخلل فليلفظ وما لاك
بلسانه فليبتلع من فعل فقد احسن ومن لا فلا ومن اتى الغائط فليستتر فان لم يجد الا ان يجمع كثيبا من رمل
فليستدبره فان الشيطان يلعب بمقاعد بني ادم من فعل فقد احسن ومن لا فلا حرج حديث حسن رواه ابو داود
وابن حبان في صحيحه والنفي ينصرف الى الكل ما ذكر فيدخل فيه اصل الاستنجاء ان احب ومجرد الايتار فقط والمعنى من فعل ما
قلناه كله فقد احسن ومن لا فلا حرج لكن الاستجمار مشترك بين الاستنجاء وبين استعمال الجمر في البخور في قولهم تجمر الاكفان
واستجمر فلان اي تبخر فيمكن ان يكون لفظ الحديث لبيان سنية الايتار في البخور والتطيب **قوله** لقوله تعالى الا يطابق
المدلول وهو ان الماء افضل مما ذكر بل مقتضاه ان الجمع افضل وهو لا يستلزم افضلية الماء منفردا ثم هو حديث رواه
البزار وقال لا نعلم احدا رواه عن الزهري الا محمد بن عبد العزيز ولا نعلم احدا روى عنه الا ابنه انتهى وقال ابن ابي حاتم
سألت ابي عنه فقال هم ثلثة اخوة محمد بن عبد العزيز وعبد الله بن عبد العزيز وعمران بن عبد العزيز وهم ضعفاء في الحديث
ليس لهم حديث مستقيم والذي يطابق المدلول حديث ابن ماجه عن طلحة بن نافع قال اخبرني ابو ايوب وجابر بن عبد الله
وانس بن مالك لما نزلت فيه رجال يحبون ان يتطهروا قال صلى الله عليه وسلم يا معشر الانصار ان الله قد اثنى عليكم في الطهور
فما طهوركم قالوا نتوضأ للصلوة ونغتسل من الجنابة ونستنجي بالماء قال هو ذاكم فعليكموه وسنده حسن وان كان
عتبة بن حكيم فيه مقال ضعفه النسائي وعن ابن معين فيه روايتان وقال ابو حاتم صالح الحديث وقال ابن عدي ارجو انه
لا باس به واخرج الحاكم الحديث وصححه والحاصل ان الجمع افضل ثم الماء ثم غيره **قوله** نهى عن ذلك روى البخاري من حديث ابي هريرة
قال له النبي صلى الله عليه وسلم ابغني احجارا استنفض بها ولا تأتني بعظم ولا بروثة قلت ما بال العظام والروثة قال هما من
طعام الجن وروى الترمذي لا تستنجوا بالروث ولا بالعظام فانه زاد اخوانكم من الجن وعلى هذا القائل ان يستدل على
طهارة الارواث كقول مالك بهذا والجواب قد وجد الدليل وهو قوله صلى الله عليه وسلم فيها ركس او رجس **قوله** نهى عن الاستنجاء
باليمين عن ابي قتادة قال اذا بال احدكم فلا ياخذن ذكره بيمينه ولا يستنجي بيمينه ولا يتنفس في الاناء متفق عليه **كتاب**
الصلوة **قوله** لحديث امامة جبريل عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم امني جبريل عند البيت فصلى بي
الظهر في الاولى منهما حين كان الفيء مثل الشراك ثم صلى العصر حين كان كل شيء مثل ظله ثم صلى المغرب حين وجبت الشمس
وافطر الصائم ثم صلى العشاء حين غاب الشفق ثم صلى الفجر حين برق الفجر وحرم الطعام على الصائم وصلى المرة
الثانية الظهر حين كان ظل كل شيء مثله كوقت العصر بالامس ثم صلى العصر حين كان ظل كل شيء مثليه ثم صلى المغرب
كوقته الاول ثم صلى العشاء الاخرة حين ذهب ثلث الليل ثم صلى الصبح حين اسفرت الارض ثم التفت جبريل فقال
يا محمد هذا وقت الانبياء من قبلك والوقت فيما بين هذين الوقتين رواه ابو داود والترمذي وقال حسن صحيح
وابن حبان في صحيحه والحاكم وقال صحيح الاسناد انتهى لكن فيه عبد الرحمن بن الحرث ضعفه احمد ولينه النسائي وابن معين
وابو حاتم ووثقه ابن سعد وابن حبان وقد اخرجه عبد الرزاق عن عبد الرحمن هذا باسناده واخرجه ايضا عن العمري عن عمر
ابن

ابن نافع عن جبير بن مطعم عن ابيه عن ابن عباس فكانه اكد بذلك الرواية متابعة ابن ابي سبرة عن عبد الرحمن ومتابعة
العمري عن ابن نافع الخ وهي متابعة حسنة كذا في الامام وبزغ بالزاي اي بزغ وهو اول طلوعه وقد روي حديث
الامامة من حديث عدة من الصحابة منها حديث جابر بمعناه وفيه ثم جاءه للصبح حين اسفر جدا يعني في اليوم الثاني
فقال قم يا محمد فصل فقام فصلى الصبح فقال ما بين هذين وقت كله قال الترمذي قال محمد يعني البخاري حديث جابر اصح
شيء في المواقيت والحديث الثاني رواه مسلم وابو داود والترمذي والنسائي كلهم في الصوم واللفظ للترمذي عن
سمرة بن جندب قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يمنعنكم من سحوركم اذان بلال ولا الفجر المستطيل ولكن الفجر المستطير
في الافق **قوله** ولنا قوله الخ عن ابي هريرة عنه عليه السلام اذا اشتد الحر فابردوا بالصلوة فان شدة الحر من فيح جهنم رواه
الستة وانفرد البخاري بحديث ابي سعيد الخدري ابردوا بالظهر فان شدة الحر الخ **قوله** واذا تعارضت الاثار يعني حديث
الامامة وهذا الحديث وثبوت التعارض متعلق بصدق المقدمة القائلة اشد الحر في ديارهم اذا كان ظل الشيء مثله فلا ينقضي
الوقت بالشك بل الظاهر اعتبار كل حديث روي مخالفا لحديث جبريل ناسخا لما خالفه فيه لتحقق تقدم امامة جبريل على كل
حديث روي في الاوقات لانه اول ما علمه اياها بقي ان يقال هنا البحث انما يفيد عدم خروج وقت الظهر ودخول وقت
العصر بصيرورة الظل مثلا وبقي خروج وقت الظهر بصيرورته مثلا لا يقتضي ان اول وقت العصر اذا صار مثلين
حتى ان ما قبله وقت الظهر وهو المدعى لا بد له من دليل وغاية ما ظهر ان يقال ثبت وقت الظهر عند صيرورته مثلا
نسخ الامامة جبريل فيه في العصر بحديث الابراد وامامته في اليوم الثاني عند صيرورته مثلين يفيد انه وقته ولم ينسخ
هذا فيستمر ما علم ثبوته من بقاء وقت الظهر الى ان يدخل هذا الوقت المعلوم كونه وقتا للعصر **قوله** لقوله عليه السلام
عن ابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من ادرك ركعة من الصبح قبل ان تطلع الشمس فقد ادرك الصبح ومن
ادرك ركعة من العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادرك العصر متفق عليه **قوله** لقوله عليه السلام روى الترمذي من حديث
محمد بن فضيل عن الاعمش عن ابي صالح عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان للصلوة اولا واخرا وان اول
وقت الظهر حين تزول الشمس واخر وقتها حين يدخل وقت العصر وان اول وقت العصر حين يدخل وقتها وان اخر وقتها
حين تصفر الشمس وان اول وقت المغرب حين تغرب الشمس وان اخر وقتها حين يغيب الافق وان اول وقت العشاء حين
يغيب الافق وان اخر وقتها حين ينتصف الليل وان اول وقت الفجر حين يطلع الفجر وان اخر وقتها حين تطلع الشمس
وخطأ البخاري والدارقطني محمد بن فضيل في رفعه فان غيره من اصحاب الاعمش يروونه عن مجاهد عنه من قوله ودفعه
ابن الجوزي وابن القطان بتجويز ان يكون الاعمش سمعه من مجاهد مرسلا وسمعه من ابي صالح مسندا فيكون عنده طريقان
مسند ومرسل والذي رفعه يعني ابن فضيل صدوق من اهل العلم ووثقه ابن معين وقد روى مسلم عن بريدة قال اتى
النبي صلى الله عليه وسلم رجل فساله عن مواقيت الصلوة فقال اقم معنا ثم امر بلالا فساق الحديث الى ان قال ثم امره
فاخر المغرب الى قبيل ان يغيب الشفق يعني في اليوم الثاني واخرج ايضا عن ابي موسى الاشعري ان سائلا اتى النبي
صلى الله عليه وسلم فساله عن مواقيت الصلوة فساق الحديث الى ان قال ثم اخر المغرب حتى كان عند سقوط الشفق
يعني في اليوم الثاني واخرج ايضا عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ووقت صلوة الظهر فذكر الحديث الى ان قال
ووقت صلاة المغرب ما لم يغب الشفق **قوله** وقال الشافعي الخ روى الدارقطني عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال الشفق الحمرة واذا غاب وجبت الصلوة قال البيهقي والنووي الصحيح انه موقوف على ابن عمر ومن المشايخ من اختار

الفتوى على رواية اسد بن عمرو عن ابي حنيفة كقولهما ولا نشاعه رواية ولا دراية اما الاول فلانه خلاف الرواية الظاهرة عنه
واما الثاني فلما قدمنا في حديث ابن فضيل وان اخر وقتها حين يغيب الافق وغيبوبته بسقوط البياض الذي يعقب
الحمرة والا كان بادياً ويجي ما تقدم اذا تعارضت الاخبار لم ينقض الوقت بالشك وقد نقل عن ابي بكر الصديق ومعاذ
ابن جبل وعائشة وابن عباس في رواية وابي هريرة وبه قال عمر بن عبد العزيز والاوزاعي والمزني وابن المنذر والخطابي
واختاره المبرد وثعلب ولا ننكر انه يقال على الحمرة يقولون عليه ثوب كانه الشفق كما يقال على البياض الرقيق ومنه شفقة
القلب لرقته غير ان النظر افاد ترجيح البياض هنا وارباب الامر انه اذا تردد في انه الحمرة او البياض لا ينقضي بالشك ولان
الاحتياط في ابقاء الوقت الى البياض لانه لا وقت يهمل بينهما فمحروج وقتا المغرب يدخل وقت العشاء اتفاقاً والاحتياط
في التاخير واما الحديث الذي ذكره في اخر وقت العشاء انه ما لم يطلع الفجر فقيل لم يوجد في شيء من احاديث المواقيت ذلك
وملخص كلام الطحاوي انه يظهر من مجموع ان اخر وقت العشاء حين يطلع الفجر وذلك ان ابن عباس وابا موسى والخدري رووا
انه عليه السلام اخرها الى ثلث الليل وروى ابو هريرة وانس انه اخرها حتى انتصف الليل وروى ابن عمر انه اخرها حتى ذهب
ثلث الليل وروت عائشة انه اعتم بها حتى ذهب عامة الليل وكلها في الصحيح قال فثبت ان الليل كله وقت لها ثم ساق بسنده
الى نافع بن جبير قال كتب عمر الى ابي موسى الاشعري وصل العشاء اي الليل شئت ولا تغفلها ولمسلم في قصة التعريس عن
ابي قتادة قال عليه السلام ليس في النوم تفريط انما التفريط ان تؤخر صلاة حتى يدخل وقت الاخرى ودخول الصبح بطلوع
الفجر واما الحديث الذي ذكره في الوتر فهو ما اخرج ابو داود والترمذي وابن ماجة من حديث خارجة بن حذافة
قال خرج علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ان الله امدكم بصلاة هي خير لكم من حمر النعم وهي الوتر فجعلها لكم بين العشاء
الى طلوع الفجر وفي بعض الطرق فيما بين صلاة العشاء الى طلوع الفجر **فصل قوله** قال الشافعي يستحب التعجيل في كل الصلوات
لقوله عليه السلام اول الوقت رضوان الله واخره عفو الله والعفو يستدعي تقصيراً وقال في جوابه اي العلاء احب قال الصلاة لاول وقتها
قوله ولنا عليه في تعجيم الواقع المتصل ما رويناه من قوله عليه السلام اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر رواه الترمذي وقال حسن صحيح
وفي رواية للطحاوي اسفروا بالفجر فكلما اسفرتم فهو اعظم للاجر وقال للاجوركم وروى الطحاوي ثنا محمد بن خزيمة ثنا القعنبي ثنا
عيسى بن يونس عن الاعمش عن ابراهيم قال ما اجتمع اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم على شيء ما اجتمعوا على التنوير وهذا
اسناد صحيح ولا يجوز اجتماعهم على خلاف ما فارقهم عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم فيكون لعلمهم بنسخ التغليس المروي وحديث
ابن مسعود في الصحيحين ظاهر فيما ذهبنا اليه وهو قوله ما رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى صلاة الا لميقاتها الا صلاتين
صلاة المغرب والعشاء بجمع وصلى الفجر يومئذ قبل ميقاتها مع انه كان بعد الفجر كما يفيده لفظ البخاري وصلى الفجر حين بزغ
الفجر فعلم ان المراد قبل ميقاتها الذي اعتاد الاداء فيه لانه غلس يومئذ ليمتد وقت الوقوف وفي لفظ لمسلم قبل ميقاتها
بغلس فافاد ان المعتاد كان غير التغليس الا انه بعد النسخ لانه يقتضي سابقة وجود المنسوخ وقوله ما رايت يفيد ان
لا يسابقه فالاولى حمل التغليس في حديث عائشة كان عليه السلام يصلي الصبح بغلس على غلس داخل المسجد لان حجرتها
كانت فيه وكان سقفه عريشاً متقارباً ونحن نشاهد الان انه يظن قيام الغلس داخل المسجد وان صحنه قد انتشر فيه الضوء
وانما وجب هذا الاعتبار لما وجب من ترجيح رواية الرجال خصوصاً مثل ابن مسعود فان الحال اكشف لهم في صلاة الجماعة
قوله لما روينا ابردوا بالظهر ~~ولو جاء النبي~~ **قوله** وتاخير العصر روى الدارقطني عن عبد الواحد بن نافع قال دخلت
مسجد المدينة فاذن مؤذن بالعصر وشيخ جالس فلامه وقال ان ابي اخبرني ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يامر بتاخير
هذه الصلاة فسالت عنه فقالوا هذا عبد الله بن رافع بن خديج وضعف بعبد الواحد ورواه البخاري في تاريخه الكبير
وقال احد كان من الكذابين ولئن صح فالمراد من العفو الفضل كقوله تعالى خذ العفو عاية

وقال لا يتابع عليه يعني عبد الواحد والصحيح عن رافع غيره ثم اخرج عن رافع كنا نصلي مع النبي صلى الله عليه وسلم
العصر ثم ننحر الجزور ثم نقسم عشر قسم ثم يطبخ فناكل لحماً نضيجاً قبل ان تغيب الشمس وعندي انه لا تعارض بين هذين
فانه اذا صلى العصر قبل تغير الشمس امكن في جبال في الى الغروب مثل هذا العمل ومن يشاهد المهرة من الطباخين
في الاسفار مع الرؤساء لم يستبعد ذلك **قوله** ويستحب تعجيل المغرب واستدل بما روى ابو داود عن مرثد بن
عبد الله وفي سنده محمد بن اسحق قال قدم علينا ابو ايوب غازياً وعقبة بن عامر يومئذ على مصر فاخر المغرب
فقام اليه ابو ايوب فقال ما هذه الصلاة يا عقبة قال شغلنا قال اما سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا تزال
امتي بخير او قال على الفطرة ما لم يؤخروا المغرب الى ان تشتبك النجوم هذا ان صح الحديث سوثق ابن اسحق وهو
الحق الابلج وما نقل عن مالك فيه لا يثبت ولو صح لم يقبله اهل العلم كيف وقد قال شعبة فيه هو امير المؤمنين في الحديث
وروى عنه مثل الثوري وابن ادريس وحماد بن زيد ويزيد بن زريع وابن علية وعبد الوارث وابن المبارك واحتمله
احمد وابن معين وعامة اهل الحديث وقد اطال البخاري في توثيقه في كتاب القراءة خلف الامام له وذكره ابن
حبان في الثقات وان مالكاً رجع عن الكلام في ابن اسحق واصطلح معه وبعث اليه هدية ذكرها **قوله** لقوله عليه السلام
لولا ان اشق الخ روى الترمذي عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لولا ان اشق على امتي لامرتهم ان
يؤخروا العشاء الى ثلث الليل او نصفه وقال حسن صحيح **قوله** وهو قطع السمر المنهي عنه روى الستة انه صلى الله عليه وسلم
كان يكره النوم قبلها والحديث بعدها واجازه العلماء في الخير روى الترمذي في الصلاة والنسائي في المناقب عن عمر
كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يسمر عند ابي بكر الليلة في الامر من امر المسلمين وانا معه قال حديث حسن وروى
الامام احمد عن عبد الله قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا سمر بعد الصلاة يعني العشاء الاخرة الا لاحد رجلين
مصل او مسافر وفي رواية او عروس وحديث من خاف ان لا يقوم رواه مسلم وتمامه فان صلاة اخر الليل
مشهودة وذلك افضل **قوله** وثبتت الاباحة بواحد فيه نظر لان المعنى ان التاخير الى نصف الليل ملزوم لامرين مكروه
وهو تقليل الجماعة ومندوب وهو قطع السمر بواحدة واذا لزم من تحصيل المندوب كقطع السمر ارتكاب مكروه ترك على
ما عرف في مسائل فيبقى كون التاخير الى النصف مطلوب الترك فلا يكون مباحاً لانه لا ترجيح في احد طرفي المباح **فصل**
في الاوقات المكروهة استعمل الكراهة هنا بالمعنى اللغوي فيشمل عدم الجواز وغيره مما هو مطلوب العدم او بالمعنى
العرفي والمراد كراهة التحريم ثم لما عرف من ان النهي الظني الثبوت غير المصروف عن مقتضاه يفيد كراهة التحريم
وان كان قطعية افاد التحريم فالتحريم في مقابلة الفرض في الرتبة وكراهة التحريم في رتبة الواجب والتنزيه برتبة
المندوب والنهي الوارد من الاول فكان الثابت به كراهة التحريم وهي في الصلاة ان كانت لنقصان في الوقت
منعت ان يصح فيه ما تسبب عن وقت لا نقص فيه لا لانها كراهة تحريم بل لعدم تادي ما وجب كاملاً ناقصاً فلذا
قال عقيب ترجمته بالكراهة لا يجوز الصلاة الخ لكن ان اريد بعدم الجواز عدم الصحة والصلاة عام لم يصدق
في كل صلاة وان اريد عدم الحل كان اعم من عدم الصحة وهو مقصود الافادة والظاهر ان مقصوده الثاني ولذا
استدل بحديث عقبة بن عامر الثابت في مسلم وغيره ثلث ساعات كان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهانا ان نصلي
فيهن او نقبر فيهن موتانا حين تطلع الشمس بازغة حتى ترتفع وحين يقوم قائم الظهيرة حتى تميل الشمس
وحين تضيف للغروب حتى تغرب وانما يفيد عدم الحل في جنس الصلاة دون عدم الصحة في بعضها بخصوصه

والمفيد لها انما هو قوله عليه السلام ان الشمس تطلع بين قرني شيطان فاذا ارتفعت فارقها ثم اذا استوت قارنها فاذا
زالت فارقها واذا دنت للغروب قارنها واذا غربت فارقها ونهى عن الصلوة في تلك الاوقات الساعات رواه
مالك في الموطا والنسايي فانه افاد كون المنع لما اتصل بالوقت مما يستلزم فعل الاركان فيه التشبه بعباده الكفار
وهذا المعنى بنقصان الوقت والا فالوقت لا نقص فيه نفسه بل هو وقت كساير الاوقات انما النقص في الاركان
فلا يتادى فيها ما وجب كاملا فخرج الجواب عما قيل لو ترك بعض الواجبات صحت الصلوة مع انها ناقصة تادى
بها الكامل لان ترك الواجبات لا يوجب النقص في الاركان التي هي المقومة للحقيقة بخلاف فعل الاركان في ذلك
الوقت **قوله** حجه على الشافعي في تخصيص الفرايض اي المقضيات وبمكة اي وتخصيص الصلوة مطلقا بمكة فرضها
ونفلها وعلى ابي يوسف في اباحة النفل يوم الجمعة وقت الزوال اما اخراج الفرايض فبقوله عليه السلام من نام
عن صلوة او نسيها فليصلها اذا ذكرها متفق عليه واما بمكة فحديث جبير بن مطعم مرفوعا يا بني عبد مناف
لا تمنعوا احدا طاف بهذا البيت وصلى اية ساعة شا من ليل او نهار وحديث ابي ذر في معناه رواه الدارقطني
والبيهقي وهو معلول باربعة امور انقطاع ما بين مجاهد وابي ذر فانه الذي يرويه عنه وضعف ابن المومل وضعف
حميد مولى عفرا واضطراب سنده ورواه البيهقي وادخل قيس بن سعد بين حميد هذا وبين مجاهد ورواه
سعيد بن سالم فاسقط من البين واما اخراج ابي يوسف ففي مسند الشافعي نا ابرهيم بن محمد عن اسحق بن عبد الله
عن سعيد المقبري عن ابي هريره ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الصلوة نصف النهار حتى تزول الشمس
الا يوم الجمعه **قوله** والجواب عن الكل ان المحرم مقدم على المبيح **قوله** والمراد اه اختلف في ذلك فحمله الترمذي
على الصلوة كالمصنف وكذا ابن المبارك وحمله ابو داود على الدفن حقيقة وبترجح الاول بما رواه الامام ابو حفص
عمر بن شاهين في كتاب الجنائز من حديث خارجة بن مصعب عن ليث بن سعد عن موسى بن علي عن ابيه عن عقبه
ابن عامر قال نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نصلي على موتانا عند ثلث عند طلوع الشمس الحديث وقال البيهقي
في كتاب المعرفه ورواه روح بن القسم عن موسى بن علي عن ابيه وزاد فيه قلت لعقبه ايدفن بالليل قال نعم
قد دفن ابو بكر ليلا **قوله** نهى عن ذلك فيه حديث ابن عباس شهد عندي رجال مرضيون وارضاهم عندي عمر ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الصلوة بعد الصبح حتى تشرق الشمس وبعد العصر حتى تغرب متفق عليه **قوله** لان
الكراهة اه الله اعلم بما دل على هذا الاعتبار ثم النظر اليه يستلزم نقيض قولهم العبره في المنصوص عليه لعين النص
لا المعنى النص لانه يستلزم معارضة النص بالمعنى والنظر الى المنصوص يستلزم منع القضا تقديما للنهي العام على حديث
التذكر نعم يمكن اخراج صلوة الجنازه وسجده التلاوة بانها ليست بصلوة مطلقة ويكفي في اخراج القضا من الفساد
بان النهي ليس لمعنى في الوقت وذلك هو الموجب للفساد دوامه من الكراهة فيه ما سبق **وقوله** وما وجب لعينه اه
المراد بما وجب لعينه ما لم يتعلق وجوبه بعارض بعد ان كان نفلا كالمنذور **قوله** لانه عليه السلام اه روى مسلم عن
حفصه قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا طلع الفجر لا يصلي الا ركعتين خفيفتين وفي ابي داود والترمذي عن ابن
عمر عنه عليه السلام لا صلوة بعد الفجر الا سجدتين لفظ الترمذي ومما تكره الصلوة الناقلة فيه قبل المغرب وعند الاقامة
الجمعه وعند الخطبة لها وللكسوف والعيد والاستسقا وقبل صلوة العيد وذكر بعضهم لا يتنفل بعد صلوتي الجمع
بعرفه ومزدلفه ويتصل بهذا كراهة الكلام يكره الكلام بعد انشقاق الفجر الى ان يصلي الا بخير وبعد الصلوة

21

لا يكره وبالمشي في حاجته وقيل يكره الى الشمس وقيل الى ارتفاعها وبعد العشا اباحه قوم وحظره قوم وكان عليه السلام
يكره النوم قبلها والحديث بعدها الا في خير وانما يتحقق الخير في كلام هو عبادة فان المباح لا خير فيه كما لا اثم فيه

باب الاذان

قوله وهو كما اذن الملك النازل من السما روى الدارقطني بسند فيه عبد الرحمن بن ابي ليلى
عن معاذ بن جبل قال قام رجل من الانصار يقال له عبد الله بن زيد يعني الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله
اني رايت في النوم كان رجلا نزل من السما عليه بردان اخضران نزل على جذم حايط من المدينة فاذن مثنى
مثنى ثم جلس قال ابو بكر بن عياش على نحو من اذاننا اليوم قال علمها بلالا فقال عمر ورايت مثل الذي راى
ولكنه سبقني وعبد الرحمن لم يسمع من معاذ فانه ولد لست بقين من خلافه عمر فيكون سنة سبع عشرة سنة
من الهجرة ومعاذ توفي سنة تسع عشرة من الهجرة او ثماني عشرة وهذا عندنا حجة بعد ثقة الرواة وعبد الله
هذا هو ابن زيد بن عبد ربه بن ثعلبه بن زيد بن الحرث بن الخزرج وقيل في نسبه ثعلبه بن ابي زيد بن عبد ربه ابن
زيد بن الحرث ولابي داود وابن خزيمه بسند فيه محمد بن اسحق عن عبد الله بن زيد قال لما امر النبي صلى الله عليه وسلم
بالناقوس يعمل ليضرب به الناس لجمع الصلوة طاف بي وانا نايم رجل يحمل ناقوسا في يده فقلت يا عبد الله اتبيع
الناقوس قال وما تصنع به فقلت ندعو به الى الصلوة قال افلا ادلك على ما هو خير من ذلك فقلت بلى فقال
تقول الله اكبر الله اكبر الله اكبر الله اكبر اشهد ان لا اله الا الله اشهد ان لا اله الا الله اشهد ان محمدا رسول الله اشهد
ان محمدا رسول الله فساقه بلا ترجيع ثم استاخر عني غير بعيد ثم قال ثم تقول اذا قمت الى الصلوة الله اكبر الله اكبر
فساق الاقامة وافردها وثنى لفظة الاقامة قال فلما اصبحت اتيت النبي صلى الله عليه وسلم فذكر باقي الحديث
وفيه فسمع ذلك عمر وهو في بيته فخرج يجر رداه ويقول والذي بعثك بالحق لقد رايت مثل ما اري فقال
صلى الله عليه وسلم فلله الحمد قال ابن خزيمه سمعت محمد بن يحيى الذهلي يقول ليس في اخبار عبد الله بن زيد في قصة
الاذان اصح من هذا الى ان قال وخبر ابن اسحق هذا ثابت صحيح لان محمد بن عبد الله بن زيد سمعه من ابيه ومحمد
ابن اسحق سمعه من محمد بن ابرهيم التيمي وليس هو مما دلسه ابن اسحق وقال الترمذي في علله الكبير سالت محمد
ابن اسمعيل عن هذا الحديث فقال هو عندي صحيح وما اسنده البزار عن علي بن ابي طالب مما افاد ان الله تعالى
لما اراد ان يعلم رسوله الاذان اتاه جبريل بدابه يقال لها البراق فركبها فاستصعبت فقال لها اسكني
فوالله ما ركبك عبد اكرم على الله من محمد فساقه فافاد انه كان في الاسرا اذن ملك فهو غريب ومعارض للخبر
الصحيح ان بدء الاذان كان بالمدينة على ما في مسلم كان المسلمون حين قدموا المدينه يجتمعون ويتحينون
الصلوة وليس ينادي لها احد فتكلموا في ذلك فقال بعضهم بعض رايه الحديث **قوله** لحديث ابي محذوره عن
ابي محذوره ان النبي صلى الله عليه وسلم علمه الاذان الله اكبر الله اكبر اشهد ان لا اله الا الله اشهد ان لا اله الا الله اشهد ان
محمدا رسول الله اشهد ان محمدا رسول الله ثم يعود فيقول اشهد ان لا اله الا الله مرتين اشهد ان محمدا رسول الله مرتين
الحديث رواه مسلم هكذا والتكبير في اوله مرتان ورواه ابو داود والنسايي والتكبير في اوله اربع واسناده صحيح
قوله انه لا ترجيع في المشاهير فيه احاديث منها حديث عبد الله بن زيد بجميع طرقه ومنها ما في ابي داود عن ابن عمر
قال انما كان الاذان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم مرتين مرتين والاقامة مرة مرة الحديث ورواه ابن خزيمه

وابن حبان في صحيحه بسند قال ابن الجوزي اسناده صحيح وسعيد بن المغيرة وثقه ابن حبان وقال في الامام قال
ابن ابي حاتم قال ابي سعيد بن المغيرة ثقة فاحتمل ان يكون ذلك في حديث ابي محذورة لانه لم يمد بها صوته على
الوجه الذي اراده النبي صلى الله عليه وسلم فقال ارجع فمد بها صوتك قاله الطحاوي وهو المراد بقول المص
وكان ما رواه تعليما اي تعليما لكيفية اذانه فظنه ترجيعا واستشكل بما في ابي داود باسناد صحيح عن ابي
محذورة قال قلت يا رسول الله علمني سنة الاذان قال تقول الله اكبر الله اكبر الله اكبر الله اكبر اشهد ان لا اله الا الله
اشهد ان لا اله الا الله اشهد ان محمدا رسول الله اشهد ان محمدا رسول الله تخفض بها صوتك ثم ترفع صوتك
فالاولى اثبات المعارضة بين روايتي ابي محذورة في الترجيع فهذه تفيده وروى الطبراني في الاوسط ثنا
احمد بن عبد الرحمن بن عبد الله البغدادي ثنا ابو جعفر النفيلي ثنا ابرهيم بن اسمعيل بن عبد الملك بن
ابي محذورة قال سمعت جدي عبد الملك بن ابي محذورة يقول انه سمع اباه ابا محذورة يقول القى علي
رسول الله صلى الله عليه وسلم الاذان حرفا حرفا الله اكبر الله اكبر الخ ولم يذكر ترجيعا فيعارضها فيتساقطان
ويبقى ما قدمنا من حديث ابن عمر وعبد الله بن زيد سالما من المعارضة ويعارضها مع رواية ابن عمر فيترجح
عدم الترجيع لان حديث عبد الله بن زيد هو الاصل في الاذان وليس فيه ترجيع فيبقى معه الى ان يتحقق خلافه
لكن خلافه متعارض فلا يرفع حكما تحقق ثبوته بلا معارض **قوله** لان بلالا اي روى ابن ماجه عن سعيد بن المسيب
عن بلال انه اتى النبي صلى الله عليه وسلم يؤذنه بصلوة الفجر فقيل هو نائم فقال الصلوة خير من النوم مرتين فاقرت
في اذان الفجر وابن المسيب لم يدرك بلالا فهو منقطع وهو حجة عندنا بعد عدالة الرواة على انه روى في حديث
ابي محذورة انه عليه السلام قال فاذا كان في صلوة الصبح قلت الصلوة خير من النوم الصلوة خير من النوم الله اكبر
الله اكبر لا اله الا الله رواه ابو داود والنسائي وعن انس قال من السنة اذا قال المؤذن في صلوة الفجر حي على
الفلاح قال الصلوة خير من النوم مرتين رواه الدارقطني وقول الصحابي من السنة حكمه الرفع على الصحيح لكن
خصوص ما في الهداية في معجم الطبراني الكبير ثنا محمد بن علي الصائغ المكي ثنا يعقوب بن حميد ثنا عبد الله بن وهب
عن يونس بن يزيد عن الزهري عن حفص بن عمر عن بلال انه اتى النبي صلى الله عليه وسلم يؤذنه بالصبح فوجده
راقدا فقال الصلوة خير من النوم مرتين فقال النبي صلى الله عليه وسلم ما احسن هذا يا بلال اجعله في اذانك
قوله هكذا فعل الملك الخ روى ابو داود عن ابن ابي ليلى عن معاذ قال احيلت الصلوة ثلثة احوال وساق
نصر يعني ابن المهاجر الحديث بطوله وسمى صاحب الرؤيا قال فجاء عبد الله بن زيد رجل من الانصار الى ان قال
فاستقبل القبلة يعني الملك قال الله اكبر الله اكبر الى اخر الاذان قال ثم امهل هنيئة ثم قام فقال مثلها الا انه
قال زاد بعد ما قال حي على الفلاح قد قامت الصلوة قد قامت الصلوة وتقدم ان ابن ابي ليلى لم يدرك
معاذا وهو مع ذلك حجة عندنا وروى ابن ابي شيبة عن عبد الرحمن بن ابي ليلى بسند قال في الامام رجاله رجال
الصحيح قال ثنا اصحاب محمد صلى الله عليه وسلم ان عبد الله بن زيد الانصاري جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم
فقال يا رسول الله رايت في المنام كان رجلا قام وعليه بردان اخضران فقام على حائط فاذن مثنى مثنى
واقام مثنى مثنى ولابن ماجه قال يعني ابا محذورة علمني الاذان تسع عشرة كلمة الله اكبر الله اكبر الحديث
وفيه الترجيع والاقامة سبع عشرة كلمة الله اكبر الله اكبر الخ وفيه تثنية التشهدين والحيعلتين وقد قامت الصلوة
وللترمذي علمه الاذان تسع عشرة كلمة والاقامة سبع عشرة كلمة **قوله** ثم هو حجة على الشافعي اي اسند هو بما

في البخاري امر بلال ان يشفع الاذان ويوتر الاقامة الا الاقامة وفي رواية متفق عليها لم يذكر الاستثناء فاخذ بها
مالك ولا يخفى ان ما رويناه فعله نص على العدد وعلى حكاية كلمات الاذان فانقطع الاحتمال بالكلية بخلاف
امر ان يوتر الاقامة فان بعد كون الآمر هو الشارع فالاقامة اسم لمجموع الذكر وتعليق الايتار بها
نفسها لا يزاد على ظاهرها وهو ان يقول الاقامة التي هي مجموع الذكر مرة لا مرتين فلزم كونه اما ايتار
الفاظها كما ذهبا اليه او ايتار صوتها بان يحدر فيها كما هو المتوارث فيجب الحمل على الثاني ليوافق ما
رويناه من النص الغير المحتمل كيف وقد قال الطحاوي تواترت الاثار عن بلال انه كان يثني الاقامة حتى مات
وعن ابرهيم النخعي كانت الاقامة مثل الاذان حتى كان هؤلاء الملوك فجعلوها واحدة للسرعة اذا
خرجوا يعني بني امية كما قال ابو الفرج ابن الجوزي كان الاذان والاقامة مثنى مثنى فلما قام بنو امية
افردوا الاقامة وما ذكرنا من توارث الحدر في الاقامة كاف لثبوت السنية لكن المص ذكر فيه حديث الترمذي
عن جابر انه عليه السلام قال لبلال اذا اذنت فترسل في اذانك فاذا اقمت فاحدر واجعل بين اذانك
واقامتك قدر ما يفرغ الاكل من اكله والشارب من شربه والمعتصر اذا دخل لقضاء حاجته ولا تقوموا حتى
تروني وقد ضعف وروى البيهقي عن ابي انه كان يرتل الاذان ويحدر الاقامة وذكر الدارقطني عن عمر من قوله
قوله ويترسل في الاذان الخ ولو ترسل في الاقامة قيل يكره لمخالفة السنة وقيل ما ذكر في المتن يشير الى عدم الكراهة
حيث قال وهذا بيان الاستحباب والحق هو الاول لان المتوارث الترسل فيكره تركه **قوله** لذلك امر النبي صلى الله عليه وسلم
بلالا روى ابو محمد بن حيان بالمثناة من تحت وهو المعروف بابي الشيخ في كتاب الاذان له انه عليه السلام امر بلالا
ان يدخل اصبعيه في اذنيه وقال انه ارفع لصوتك وروى الترمذي في حديث ابي جحيفة رايت بلالا يؤذن واتتبع
فاه ههنا وههنا واصبعاه في اذنيه وقال حسن صحيح **قوله** لانها ليست بسنة اصلية لان لفظ الامر في الحديث
مصروف عن الوجوب لانه شرع كيفية لما هو سنة فيكون المراد السنية والاصلية اثر زائد عليه صرف عنه
التعليل في النص بكونه ارفع للصوت **قوله** لما ذكرنا يعني انه وقت نوم وغفلة وفسره في رواية الحسن بان يمكث
بعد الاذان قدر قراءة عشرين اية ثم يثوب ثم يمكث كذلك ثم يقيم **قوله** وابو يوسف خصهم اخر ذكر وجه ابي يوسف لاختياره
وكذا يظهر من كلام قاضي خان وغيره اختيارا **قوله** والفرق ما ذكرناه وهو كراهة التاخير واذا كانت الركعتان
مندوبا يستلزم كراهة كان سبيلها الترك وهذا يشير الى ان تاخير المغرب قدر اداء ركعتين مكروه وفي القنية استثنا
التاخير القليل فيجب حمله على ما هو اقل من قدرها اذا توسط فيهما توفيقا بين كلام الاصحاب **قوله** والمستحب كون المؤذن
عالما بالسنة يفيد بالالتزام العادي طلب ان لا يكون صبيا وان عاقلا ثم استدل بقوله عليه السلام وليؤذن
لكم خياركم فعلم ان المراد ان المستحب كونه عالما عاملا لان العالم الفاسق ليس من الخيار لانه اشد عذابا
من الجاهل الفاسق على احق القولين كما تشهد له الاحاديث الصحيحة وصرحوا بكراهة اذان الفاسق
من غير تقييد بين كونه عالما او غيره وروي مثله في الصبي العاقل ايضا لكن ظاهر الرواية في الصبي العاقل
عدم الكراهة بخلاف غير العاقل ثم في النسخ ويؤذن بالواو والذي في ابي داود عن ابن عباس قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم ليؤذن لكم خياركم وليؤمكم قراؤكم وفي اسناده الحسين بن عيسى نسب اليه ابو زرعة
وابو حاتم النكارة في حديثه ويكره التنحنح عند الاذان والاقامة لانه بدعة وينبغي للمؤذن ان ينتظر الناس

وان علم بضعيف مستعجل اقام ولا ينتظر رئيس المحلة ويكره ان يوذن قاعدا الا ان اذن لنفسه لان المقصود
مراعاة السنة لا الاعلام ويكره ايضا راكبا في ظاهر الرواية الا للمسافر وينزل للاقامة والا يلزم الفصل بينها
وبين الشروع وهو مكروه ولا يتكلم في اثناء الاذان فان تكلم استانفه واذا سلم عليه او عطس فحمد او سلم على
مصل او قارى او خطيب فبرغوا عن ابي حنيفة لا يلزمهم الرد بل يرد في نفسه وعن محمد يرد بعد الفراغ وعن
ابي يوسف لا قبله ولا بعده في نفسه وصححه وعن ابي حنيفة يرد المصلي بعد الفراغ قال ابو جعفر تاويله اذا لم يعلم
انه في الصلوة وعلى هذا اذا سلم على المتغوط وفي التجنيس لا يكره الكلام عند الاذان بالاجماع اشتراك الاختلاف
اصحابنا في كراهته عند اذان الخطبة يوم الجمعة فان ابا حنيفة انما كرهه لانه يلحق هذه الحالة بحالة الخطبة فكان
هذا اتفاقا على انه لا يكره في غير هذه الحالة كذا ذكر شمس الائمة السرخسي فما قرؤا عليه انتهى لكن ظاهر الامر
في قوله عليه السلام اذا سمعتم المؤذن فقولوا مثل ما يقول الوجوب اذ لا يظهر قرينة تصرفه عنه بل ربما يظهر
استنكار تركه لانه يشبه عدم الالتفات اليه والتشاغل عنه وفي النهاية يجب الاجابة لقوله عليه السلام اربع من
الجفا ومن جملتها ومن سمع الاذان والاقامة ولم يجب انتهى وهو غير صريح في اجابة اللسان اذ يجوز كونها بالاتيان
الى الصلوة والا لكان جواب الاقامة واجبا ولم نعلم فيه عنهم الا انه مستحب والله اعلم **قوله** لان النبي صلى الله عليه وسلم
الخ حديث طويل لمسلم عن ابي قتادة في قصة التعريس ثم اذن بلال بالصلوة فصلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ركعتين
ثم صلى الغداة فصنع كما يصنع كل يوم وفي ابي داود وغيره انه صلى الله عليه وسلم امر بلالا بالاذان والاقامة حين ناموا
عن الصبح وصلوها بعد ارتفاع الشمس من رواية ابي هريرة وعمرو بن امية الضمري وعمران بن حصين وذي مخمر الحبشي
الصحابي وغيرهم ورواه مالك في الموطا عن ابن المسيب مرسلا وذكر فيه الاذان ومراسيل ابن المسيب مرفوعة
عندالشافعي فوهما في مسلم في القصة وامر بلالا فاقام الصلوة فصلى بهم الصبح لا ينافي انه اذن فكيف وقد صح
وروى اصحاب الاملاء عن ابي يوسف باسناده الى رسول الله صلى الله عليه وسلم حين شغلهم الكفار فقضاهن باذان
واقامة يعني الاربع صلوات **قوله** وعن محمد هو غير رواية الاصول ووجهه انها صلاتان اجتمعتا في وقت
واحد فيؤذن ويقام للاولى ويقام للباقية كالظهر والعصر بعرفة ولنا ما روى ابو يوسف بسنده وكذا من قدمنا
معه انه صلى الله عليه وسلم حين شغلهم الكفار يوم الاحزاب عن اربع صلوات عن الظهر والعصر والمغرب والعشاء
قضاهن على الولاء وامر بلالا ان يؤذن ويقيم لكل واحدة منهن ولانها صلوة مفروضة فتها المخاطب بالاداء
بالجماعة فيقيمها كالجماعة بخلاف التشاوصلاتي عرفة لو كان على القياس لم يعارض النص فكيف
وهما على خلاف القياس قال الرازي يجوز كون ما قال محمد قولهم والمذكور في الكتاب محمول على الصلوة
الواحدة فلا خلاف اذا فيشكل ان الصلوة الواحدة لا خلاف فيها **قوله** والحجة على الكل الخ رواه ابو داود
عن شداد مولى عياض بن عامر عن بلال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال له لا تؤذن حتى يستبين لك الفجر
هكذا ومد يديه عرضا ولم يضعفه ابو داود واعله البيهقي بان شدادا لم يدرك بلالا وابن القطان بان شدادا مجهول
لا يعرف بغير رواية جعفر بن برقان عنه وروى البيهقي انه عليه السلام قال يا بلال لا تؤذن حتى يطلع الفجر قال
الامام رجال اسناده ثقات وروى عبد العزيز بن ابي رواد عن نافع عن ابن عمر ان بلالا اذن قبل الفجر فغضب
رسول الله صلى الله عليه وسلم وروى البيهقي عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال له ما حملك على ذلك قال

استيقظ

استيقظت وانا وسنان فظننت ان الفجر قد طلع فامره النبي صلى الله عليه وسلم ان ينادي على نفسه الا ان العبد
قد نام وروى ابن عبد البر عن ابراهيم قال كانوا اذا اذن المؤذن بليل قالوا له اتق الله واعد اذانك وهذا
يقتضي ان العادة الفاشية عندهم انكار الاذان قبل الوقت فثبت ان اذانه قبل الفجر قد وقع وانه عليه السلام
غضب عليه وامره بالنداء على نفسه ونهاه عن مثله فيجب حمل ما رووه على احد امرين اما انه من جملة النداء عليه
يعني لا تعتمدوا على اذانه فانه يخطي فيؤذن بليل تحريضا له على الاحتراس عن مثله واما ان المراد بالاذان
التسحير بناء على ان هذا انما كان في رمضان كما قاله في الامام فلذا قال فكلوا واشربوا والتذكير الذي يسمى في هذا
الزمان بالتسبيح ليوقظ النائم ويرجع القائم كما قيل ان الصحابة كانوا حزبين حزبا يتهجدون في النصف الاول وحزبا
في الاخير وكان الفاصل عندهم اذان بلال يدل عليه ما روى عنه عليه السلام لا يمنعنكم من سحوركم اذان بلال فانه
يؤذن ليوقظ نائمكم ويرقد قائمكم وقد روى ابو الشيخ عن وكيع عن سفيان عن ابي اسحق عن الاسود عن عائشة
قالت ما كان المؤذن يؤذن حتى يطلع الفجر **قوله** لابن ابي مليكة الصواب مالك بن الحويرث وابن عم له وقد ذكره
المص في الصرف على الصواب في الصحيح عن مالك بن الحويرث اتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم انا وصاحب لي
فلما اردنا الانتقال من عنده قال لنا اذا حضرت الصلوة فاذنا واقيما وليؤمكما اكبركما وفي رواية للترمذي
انا وابن عم لي وهي مفسرة للمراد بالصاحب وانما كان هذا الخطاب لهما ولا حاجة لهما مترافقين الى استحضار
احد علم ان المنفرد ايضا يسن له ذلك وقد ورد في خصوص المنفرد احاديث **قوله** فان تركهما جميعا يكره
لمخالفة الامر المذكور في حديث مالك بن الحويرث ولان السفر لا يسقط الجماعة فلا يسقط لوازمها الشرعية
اعني دعاءهم فالترك للكل ترك للجماعة صورة وتشبها ان كان منفردا او ترك لمجموع لوازمها ان كانت
جماعة من غير ضرورة وذلك مكروه بخلاف تاركها في بيته في المصر حيث لا يكره لان اذان المحلة واقامتها
كاذانه واقامته لان المؤذن نائب اهل المصر كلهم كما يشير اليه ابن مسعود حين صلى بعلقمة والاسود بغير اذان
ولا اقامة حيث قال اذان الحي يكفينا وممن رواه سبط ابن الجوزي **فرع** الامامة افضل من الاذان للمواظبة
عليه السلام عليها وكذا الخلفاء الراشدون وقول عمر لولا الخليفى لاذنت لا يستلزم تفضيله عليها بل مراده
لاذنت مع الامامة لا مع تركها فيفيد ان الافضل كون الامام هو المؤذن وهذا مذهبنا وعليه كان
ابو حنيفة كما يعلم في اخباره

باب شروط الصلوة التي تتقدمها

هذا لبيان الواقع وقيل لاخراج
ما لا يتقدمها كالقعدة شرط الخروج وترتيب ما لم يشرع مكررا شرط البقاء على الصحة ويقال على الثاني ان
شرط الخروج والبقاء على الصحة ليسا شرطين للصلوة بل لامر آخر وهو الخروج والبقاء وانما يسوغ ان
يقال شرط الصلوة نوعا من التجوز اطلاقا لاسم الكل على الجزء وعلى الوصف المجاور **قوله** لقوله تعالى خذوا
زينتكم نزلت في الطواف تحريما لطواف العريان والعبرة وان كانت لعموم اللفظ لا لخصوص السبب لكن لا
بد ان يثبت الحكم في السبب اولا بالذات لانه المقصود به قطعا ثم في غيره على ذلك الوجه والثابت عندنا
في الستر في الطواف الوجوب وفي الصلوة الافتراض فيقال كيف تناول السبب على وجه دونه في غيره
ثم يستلزم ان يراد به الحقيقي والمجازي معا لانه ان كان قطعي الدلالة فموجبه الافتراض فليس غير
وان ظنيها فالوجوب ليس غير وهما حقيقتان متباينتان لان عدم الاكفار بجحد ماخوذ في تعريف

مفهوم الموجوب ونقيضه في مفهوم الفرض اوهما فردا مفهوم واحد وهو الطلب الجازم اعم من كونه على
هذا الوجه من القوة او لا والمسلك الاعم لا يعرف استعماله في فردين من مفهومه في اطلاق واحد
وقد يدفع باختيار الثاني وكونه بحيث يكفر جاحده مقتضاه انما هو اثر قوة ثبوته قطعا عن الله تعالى
وقطعية دلالته على مفهومه لا من نفس مفهومه فتامل هذا يظهر لك عنده ان نفس حقيقة الوجوب والفرض
ليس تمامها مفهوم لفظ الامر وهو الطلب الجازم بل جزؤها والجزء الاخر اعني كونه بحيث يكفر جاحده
او لا اثر كيفية ثبوت ذلك الامر ودلالته فصح اضافة تمامها الى الامر بان يقال يفيد الوجوب او الافتراض
اذ لا شك في استفادة ثبوت تمام الحقيقة معه وبسببه لا ان معناه انها بتمامها مدلول اللفظ فتامل
وح فالالزام الذي يتم هو الاول والله سبحانه اعلم وحاصله لزوم افتراض الستر في الطواف بالاية وانتم
تنفونه او الوجوب في الصلوة وانتم تفرضونه والحق بعد ذلك ان الاية ظنية الدلالة في ستر العورة
فمقتضاها الوجوب في الصلوة والاوجه الاستدلال بالاجماع على الافتراض فيها كما نقله غير واحد من
ائمة النقل الى ان حدث بعض المالكية فخالف فيه كالقاضي اسمعيل وهو لا يجوز بعد تقرر الاجماع **قوله**
لقوله عليه السلام عورة الرجل روى الدارقطني عن عطا بن يسار عن ابي ايوب قال سمعت النبي صلى الله عليه وسلم
يقول ما فوق الركبتين وما اسفل من السرة من العورة وعن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال فان ما تحت السرة الى ركبته من العورة رواه الدارقطني من حديث طويل وفيه سوار
ابن داود لينه العقيلي لكن وثقه ابن معين وعن عقبة بن علقمة عن علي قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
الركبة من العورة وعقبة هذا هو اليشكري ضعفه ابو حاتم والدارقطني وحديث حتى يجاوز ركبتيه لم يعرف
قوله كلها وفي بعض النسخ كله وفي النسخ ها تاكيدان للبدن ولما اضيف الى المونث جاز اكتسابه التانيث لصحة حذف
المضاف ونسبة الحكم الى المضاف اليه **قوله** لقوله عليه السلام المراة عورة مستورة اخرج الترمذي في الرضاع
عن ابن مسعود عنه عليه السلام المراة عورة فاذا خرجت استشرفها الشيطان وقال حسن صحيح غريب
ولم يعرف فيه لفظ مستورة **قوله** لمكان الحرج اي لا لانه ليس من البدن او مما تناوله حكم البدن **قوله** وهذا هو
الصحيح لا ما قيل المجموع لان نفعهما واحد وهو الايلاد واختلف في الدبر هل هو مع الاليتين او كل الية عورة
والدبر ثالثها والصحيح الثاني والاصح ان الركبة تبع للفخذ لانها ملتقى العظمين لا عضو مستقل وكعب
المراة ينبغي ان يكون كذلك والحق وثديها ان انكسر فاصل بنفسه والا فتبع لصدرها واذنها عورة بانفرادها ويجمع
المتفرق من العورة وفي شرح الكنز ينبغي ان يعتبر بالاجزاء ولا يمنع القليل ولو انكشف نصف ثمن الفخذ
ونصف ثمن الاذن وذلك يبلغ ربع الاذن او اكثر لا ربع جميع العورة المنكشفة لا يبطل وما بين السرة والعانة
عضو وفي بطن قدمها التقدير بالربع في رواية الاصل وفي رواية الكرخي ليس بعورة ولو صلى في قميص محلول
الجيب وهو بحال يقع بصره على عورته في الركوع او يقع عليها بلا تكلف لا يصح فيما روى هشام عن محمد وعن ابي حنيفة
وابي يوسف عورته في حق نفسه ليست بعورة فيصح واذا شف القميص ما تحته فهو انكشاف فلا تجوز الصلوة
في الحرير للرجل ويصح ولو لم يجد غيره صلى فيه لا عريانا خلافا لاحمد **قوله** لقول عمر روى البيهقي عن نافع ان
صفية بنت ابي عبيد حدثته قالت خرجت امراة متخمرة متجلببة فقال عمر من هذه فقيل له جارية لفلان رجل

من بنيه فارسل الى حفصة فقال ما حملك على ان تخمري هذه الامة وتجلبيها وتشبهيها بالمحصنات حتى هممت
ان اقع بها لا احسبها الا من المحصنات لا تشبهوا الاماء بالمحصنات قال البيهقي الاثار عن عمر بذلك صحيح واما
نص ما في الكتاب فالله سبحانه اعلم به **قوله** ترك الفرض اي بتقدير ان يصلي قاعدا اما لو صلى قائما فلا يستقيم
قال في الاسرار ولكن قول محمد احسن وفيه نظر اذ عوزهم بسقوط خطاب الستر وتقريره ان المعلوم
انما هو توجه خطاب الستر للصلوة بالطاهر حالة القدرة على المطهر فاذا لم يكن فالمعلوم في انتفاء خطاب
الستر للصلوة بالطاهر ولا نقدر على اثبات تعلقه بالنجس في الا بنقل خطاب مخصوص فيه ولا نقل فيبقى
على النفي الاصلي لان نفي المدرك الشرعي يكفي لنفي الحكم اما اذا كان الربع طاهرا فلانه كالكل في كثير من الاحكام
فامكن الحكم بتعلق الخطاب بالستر به قال محشيه الفقير ابرهيم الحلبي لقائل ان يمنع كون الخطاب بالستر انما
هو بالطاهر بل للستر خطاب على حدة وللتطهير خطاب على حدة فسقوط احدهما بالعجز لا يستلزم سقوط
الاخر فليتامل **قوله** ويستويان في حق المقدار وهذا انما يتم في النجس الخفيفة **قوله** هكذا فعله اصحاب رسول الله
صلى الله عليه وسلم روي عن ابن عباس وابن عمر قالا العاري يصلي قاعدا بالايماء وعن انس ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
ركبوا في السفينة فانكسرت بهم فخرجوا من البحر عراة فصلوا قعودا بايماء قال سبط ابن الجوزي رواه الخلال وفي
المجتبى يصلي العراة وحدانا متباعدين فان صلوا بجماعة يتوسطهم الامام ولو تقدمهم جاز ويرسل كل واحد رجليه
نحو القبلة ويضع يديه بين فخذيه ويومي ايماء ولو اومى القائم او ركع وسجد جاز هذا كله اذا لم يجد ما يستتر به من حشيش
ونحوه وعن الحسن المروزي لو وجد طينا يلطخ به عورته ويبقى عليه حتى يصلي فعل ولو وجد ما يستر بعض العورة وجب
استعماله ويستر القبل والدبر **قوله** لقوله عليه السلام لا اعمال الا بالنيات حديث مشهور متفق على صحته واما الفاظه
فانما الاعمال بالنيات وبالنية والاعمال بالنية والعمل بالنية كلها في الصحيح واما الاعمال بالنيات كما في الكتاب فقال
النووي في كتابه بستان العارفين وتبعه نقلا عن الحافظ ابي موسى الاصفهاني انه لا يصح اسناده واقره ونظر
بعضهم فيه اذ قد رواه كذلك ابن حبان في صحيحه والحاكم في اربعينه ثم حكم بصحته قلت وهي رواية امام المذهب
في مسند ابي حنيفة رواه عن يحيى بن سعيد عن محمد بن ابرهيم التيمي عن علقمة بن وقاص الليثي عن عمر بن الخطاب
قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الاعمال بالنيات الحديث وفي المتفق ان الاعمال بالنية وان لكل امرئ ما نوى
قوله ويحسن ذلك الخ قال بعض الحفاظ لم يثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بطريق صحيح ولا ضعيف انه كان يقول عند الافتتاح
اصلي كذا ولا عن احد من الصحابة والتابعين بل المنقول انه كان صلى الله عليه وسلم اذا قام الى الصلوة كبر وهذه بدعة
انتهى وقد يفهم من قول المص لاجتماع عزيمته انه لا يحسن لغير هذا القصد وهذا لان الانسان قد تغلب عليه تفرق
خاطره فاذا ذكر بلسانه كان عونا على جمعه ثم رايته في التجنيس قال والنية بالقلب لانه عمله والتكلم لا معتبر به ومن
اختاره اختاره لتجتمع عزيمته **قوله** اصابة جهتها في الدراية عن مشيخه ما حاصله ان استقبال الجهة ان يبقى شيء من
سطح الوجه مسامتا للكعبة او لهوائها لان المقابلة اذا وقعت في مسافة بعيدة لا تزول بما يزول به من الانحراف
لو كانت في مسافة قريبة ويتفاوت ذلك بحسب تفاوت البعد ويبقى المسامتة مع انتقال مناسب لذلك البعد
فلو فرض خط من تلقاء وجه المستقبل للكعبة على التحقيق في بعض البلاد وخط اخر يقطعه على زاويتين

قائمتين من جانب يمين المستقبل او شماله لا تزول تلك المقابلة والتوجه بالانتقال الى اليمين والشمال على ذلك الخط بفراسخ
كثيرة ولذا وضع العلماء قبلة بلد وبلدين وبلاث على سمت واحد فجعلوا قبلة بخارى وسمرقند ونسف وترمذ وبلخ
ومرو وسرخس موضع الغروب اذا كانت الشمس في اخر الميزان واول العقرب كما اقتضته الدلائل الموضوعة
لمعرفة القبلة ولم يخرجوا الكل بلاد سمتا لبقاء المقابلة والتوجه في ذلك القدر ونحوه من المسافة **قوله** ومن كان
خائفا الخ ولو كان على دابة يخاف النزول للطين والردغة يستقبل حال التحريمة وعندي هذا اذا كانت واقفة
فان سائرة تصلي حيث شاءت ولو قدر ان يقف بركوبه لو اوقفها للصلوة خاف الانقطاع عن الرفقة او لا فلا
يجوز في الثاني الا ان يوقفها ويستقبل كما عن ابي يوسف في السير ان كان بحيث لو مضى الى الماء يذهب القافلة وينقطع
جاز والا فلا واستحسنوها **قوله** وليس بحضرته فيه اشارة الى انه ليس عليه طلب من يسأله عند الاشتباه والاوجه
انه اذا علم ان للمسجد قوما من اهله مقيمين غير انهم ليسوا حاضرين وهم حوله في القرية وجب طلبهم ليسألهم
قبل التحري لان التحري معلق بالعجز عن تعرف القبلة بغيره **قوله** اجتهد حكم المسئلة لو صلى من اشتبهت عليه بلا تحر
فعليه الاعادة الا ان علم بعد الفراغ انه اصاب لان ما افترض لغيره يشترط حصوله لا غير كالسعي وان علم في
الصلوة انه اصاب يستقبل وعند ابي يوسف يبني اما لو تحرى وصلى الى غير جهة التحري لا تجزئه وان اصاب مطلقا
خلافا لابي يوسف وهي مشكلة على قولهما لان تعليلهما في هذه وهو ان القبلة في حقه جهة التحري وقد تركها يقتضي
الفساد مطلقا في صورة ترك التحري وتعليلهما في تلك يقتضي الصحة في هذه وعلى هذا لو صلى في ثوب وعنده انه
نجس ثم ظهر انه طاهر او صلى وعنده انه محدث فظهر انه متوضئ او صلى الفرض وعنده ان الوقت لم يدخل فظهر انه
كان قد دخل لا تجزئه لانه لما حكم بفساد صلاته بناء على دليل شرعي وهو تحريه لا ينقلب جائزا اذا ظهر خلافه وهذا
التعليل يجري في مسئلة العدول عن جهة التحري اذا ظهر صوابه وبه يندفع الاشكال لان دليل الشرع على الفساد
هو التحري او اعتقاد الفساد عن التحري فاذا حكم بالفساد بدليل شرعي لزم وذلك منتف في صورة ترك التحري
فكان ثبوت الفساد فيها قبل ظهور الصواب انما هو لمجرد اعتقاده للفساد ومؤاخذته باعتقاده الذي هو ليس
بدليل اذ لم يكن عن تحر والله اعلم وفي فتاوى العتابي ان لم يقع تحريه على شيء قيل يؤخر وقيل يصلي الى اربع
جهات وقيل يخير **قوله** والاستخبار فوق التحري وفي التجنيس تحرى واخطأ فدخل في الصلوة وهو لا يعلم ثم علم
فتوجه الى القبلة ثم دخل رجل في صلاته وقد راى حالته الاولى لا تجوز صلوة الداخل لعلمه ان الامام كان
على الخطأ في اول الصلوة انتهى ولو كان شروع الكل بالتحري وفيهم مسبوق ولاحق فلما فرغ الامام قاما
الى القضاء فظهر لهما خلاف ما كانا نويا او امكن المسبوق اصلاح صلاته هنا بان يتحول الى القبلة دون
اللاحق كذا في مجموع النوازل والحديث الذي اشار اليه اولا هو ما عن عامر بن ربيعة كنا في سفر مع النبي
صلى الله عليه وسلم في ليلة مظلمة فلم ندر اين القبلة فصلى كل رجل منا حياله فلما اصبحنا ذكرناه للنبي صلى الله عليه وسلم
فنزلت فاينما تولوا فثم وجه الله ضعفه الترمذي واخرون وعن جابر كنا في مسير فاصابنا غيم فتحيرنا
في القبلة فصلى كل رجل منا على حدة وجعل احدنا يخط بين يديه فلما اصبحنا فاذا نحن قد صلينا لغير
القبلة فقال النبي صلى الله عليه وسلم قد اجزئت صلاتكم ضعفه الدارقطني وغيره والحديث الاخر هو عن ابن
عمر بينما الناس بقباء في صلوة الصبح اذ جاءهم ات فقال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد انزل عليه الليلة
قران

قران وقد امر ان يستقبل الكعبة فاستقبلوها وكانت وجوههم الى الشام فاستداروا الى الكعبة متفق عليه
ورواه مسلم وقال فيه فمر رجل من بني سلمة وهم ركوع في صلوة الفجر وقد صلوا ركعة فنادى الا ان القبلة قد
حولت فمالوا كما هم نحو الكعبة والله الموفق للصواب

باب صفة الصلوة

قيل الصفة والوصف في اللغة
واحد وفي عرف المتكلمين بخلافه والتحرير ان الوصف لغة ذكر ما في الموصوف من الصفة والصفة هي ما فيه ولا ينكر
انه يطلق الوصف ويراد الصفة وبهذا لا يلزم الاتحاد لغة اذ لا شك في ان الوصف مصدر وصفه اذا ذكر ما
فيه ثم المراد هنا بصفة الصلوة الاوصاف النفسية لها وهي الاجزاء العقلية الصادقة على الخارجية التي هي اجزاء
الهوية من القيام الجزئي والركوع والسجود **قوله** فرائض الصلوة ستة لا تخلو عن شيء لانه ان اعتبر احاد الفرائض
فرضا لم تخل الثاني عن عدة وان اعتبر فرضا لم يكن ذلك جمعه **قوله** لقوله تعالى وربك فكبر امر مقتضاها الافتراض
ولم تفرض خارج الصلوة فوجب ان يراد بها الافتراض الواقع فيها اعمالا للنصوص في حقيقتها حيث امكن والحديث
مفتاح الصلوة الطهور وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم رواه ابو داود وحسنه النووي والمستفاد من هذه
المذكورات في الصلوة وهو لا ينفي اجمالها اذ الحاصل انها فعل يشتمل على ما ذكر بقي كيفية ترتيبها في الاداء وهل
هي هذه المذكورات فقط او مع امور اخر وقع البيان في ذلك كله بفعله عليه السلام وقوله وهو لم يفعلها قط
بدون القعدة الاخيرة والمواظبة من غير ترك مرة دليل الوجوب فاذا وقعت بيانا للفرض اعني الصلوة المجمل
كان متعلقها فرضا بالضرورة ولو لم يقم الدليل في غيرها من الافعال على سنيته لكان فرضا ولو لم يلزم تقييد
مطلق الكتاب بخبر الفاتحة والطمانينة وهو نسخ للقاطع بالظني لكانا فرضين ولولا انه عليه السلام لم يعد الى
القعدة الاولى لما تركها ساهيا ثم علم لكانت فرضا فقد علمت ان بعض الصلوة معروف بتلك النصوص ولا اجمال
فيها وانه لا ينفي الاجمال في الصلوة من وجه اخر فما تعلق بالافعال نفسها لا يكون بيانا فان كان ناسخا للاطلاق
وهو قطعي نسخ للعلم بانه عليه السلام قاله وهو ادرى بالمراد وان لم يكن قطعيا لم يصلح لذلك والا لزم تقديم الظني
عند معارضته القطعي عليه وهو لا يجوز في قضية العقل وعن ما ذكرنا كان تقديم القيام على الركوع والركوع على
السجود فرضا لانه بينها كذلك وسيرد عليك تفاصيل هذا الاصل **قوله** علق التمام بالفعل الخ بيان للمراد لا انه معنى
اللفظ يعني لما قام الدليل على انه لا بد من القعدة كان المراد اذا قلت هذا وانت قاعد او فعلت هذا قائلا او غير
قائل تمت فلو تم هذا سندا ومتنا كان الاستدلال به على فرضية القعدة عينا متوقفا على ثبوت فرضيتها بما
يستقل بذلك بحيث لا يكون حديث ابن مسعود جزء المثبت فلم يتعلق به اثبات اصلا كما اشرنا اليه من اثباته ببيان
المجمل فكيف ولم يتم فان الذي في ابي داود اذا قلت هذا فقد قضيت صلاتك ان شئت ان تقوم فقم وان شئت ان
تقعد فاقعد وهو تعليق بهما فاذا انفصل الخبر بالمبين كانا فرضين نعم هو بلفظ او فعلت هذا في رواية الدارقطني
فلو لم يتبين انها مدرجة من كلام ابن مسعود لوجب حمله على معنى الواو ليوافق المرفوع وهو اكثر من العكس فيما
اظن فكيف وقد بين الادراج شبابة بن سوار في روايته عن زهير بن معاوية وفصل كلام ابن مسعود من كلام النبي صلى الله عليه
ورواه عبد الرحمن بن ثابت بن ثوبان عن الحسن بن الحر مفصلا مبينا قال النووي اتفق الحفاظ على انها مدرجة ولئن
ان غاية الادراج هنا ان يصير موقوفا والموقوف في مثله له حكم الرفع ثم اختلف مشايخنا في قدر الفرض من القعدة

قبل قعودها بانى بالتشهد دبر والاصح انه قدر قراءة التشهد الى عبده ورسوله للعلم بان شرعيتها لقراته واقل ما ينصرف اليه
اسم التشهد عند الاطلاق ذكر وعلى هذا ينشا اشكال وهو ان كون ما شرع لغيره بمعنى ان المقصود من شرعيته غيره
يكون اكل من ذكر لغيره مما لم يعهد بل وخلاف المعقول فاذا كانت شرعية القعوده للذكر والسلام كانت دونها فالاولى
ان تعين شرعيتها للخروج هذا وقد عد من الفرائض اتمامها والانتقال من ركن قيل لان النص الموجب للصلوة يوجب
ذلك اذ لا وجود للصلوة بدون اتمامها وذلك يستدعي الامرين واعلم ان القعده فرض غير ركن لعدم توقف الماهية
عليها شرعا لان من حلف لا يصلي يحنث بالرفع من السجود دون توقف على القعوده فعلم انها شرعت للخروج وهذا لان الصلوة
افعال وضعت للتعظيم وليس القعود كذلك بخلاف ما سواه **قوله** فيما شرع مكررا من الافعال اراد به ما تكرر في كل
الصلوة كالركعات الا لضروره الاقتداء حيث به الترتيب فان المسبوق يصلي اخر الركعات قبل اولها والاصل عندنا
ان المشروع فرضا في الصلوة اربعة انواع ما يتحد في كل الصلوة كالقعوده او في كل ركعة كالقيام والركوع وما يتعدد
في كلها كالركعات او في كل ركعة كالسجود والترتيب شرط بين ما يتحد في كل الصلوة وجميع ما سواه مما يتعدد في كلها او
في كل ركعة وما يتحد في كل ركعة حتى لو تذكر بعد القعوده قبل السلام او بعده قبل ان ياتي بمفسد ركعة او سجدة صلبية
او للتلاوة فعلها واعادها القعوده وسجد للسهو وكذا اذا تذكر ركوعا قضاه وقضى ما بعده من السجود او قياما او
قراة صلى ركعة تامة وكذا يشترط الترتيب بين ما يتحد في كل ركعة كالقيام والركوع ولذا قلنا اذا في ترك القيام وحده
يصلي ركعة تامة واذا عرف هذا فقوله في النهاية الترتيب ليس بشرط بين ما يتعدد في كل الصلوة يعني الركعات او يتحد
في كل ركعة وبين ما يتعدد في كل ركعة ليس على اطلاقه بل بين السجود والمتحد في كل ركعة بتفصيل ان كان سجود ذلك
الركوع بان يكونا ركوعا وسجودا من ركعة واحدة فالترتيب شرط وان كان ركوعا من ركعة وسجودا من اخرى بان
تذكر في سجده ركوع ركعة قبل هذه قضى الركوع مع سجدتيه وعلى القلب بان تذكر في ركوع انه لم يسجد في الركعة التي
قبلها يسجدها وهل يعيد الركوع والسجود المتذكر فيه ففي الهداية انه لا يجب اعادته بل يستحب معللا بان الترتيب ليس بفرض
بين ما يتكرر من الافعال والذي في فتاوى قاضيخان وغيره انه يعيده معللا بانه ارتفض بالعود الى ما قبله من الاركان لانه
قبل الرفع منه يقبل الرفض ولهذا ذكر هو فيما لو تذكر سجدة بعدما رفع من الركوع لانه بعد ما تم بالرفع لا يقبل الرفض **قوله**
وتسميتها سنة يعني اراد بلفظ السنة ما ثبت بالسنة فيدخل فيه الواجبات بطريق عموم المجاز ولا حاجة الى اعتباره جمعا بين الحقيقة
والمجاز في تحليل على راى العراقيين **قوله** وهو شرط عندنا على القادر في المحيط الامي والاخرس لو افتتحا بالنية جاز لانهما اتيا باقصى
ما في وسعهما انتهى ولا يجب عليه تحريك لسانه عندنا لان الواجب حركة بلفظ مخصوص فاذا تعذر نفس الواجب لا يحكم بوجوب غيره الا
بدليل ولا يصح الا قائما ولو حنى الى الامام فكبر منحنيا ان الى القيام اقرب صح والا فلا ولا يجوز قبل الامام فان مده فعرع الامام قبله
او كبر قبله غير عالم بذلك جاز على قياس قولهما لا على قول ابي يوسف **قوله** وهو سنة اثبته بالمواظبة وهي وان كانت من غير ترك تفيد
الوجوب لكن اذا لم يكن ما يفيد انها ليست لحامل الوجوب وقد وجد وهو تعليمه عليه السلام الاعرابي حيث ذكره وتاخير البيان
عن وقت الحاجة لا يجوز **قوله** لحديث ابي حميد وهو ما رواه البخاري عن محمد بن عمرو بن عطا انه كان جالسا مع نفر من
اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قال فذكرنا صلوة رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ابو حميد الساعدي انا كنت احفظكم لصلوة
رسول الله صلى الله عليه وسلم رايته اذا كبر جعل يديه حذا منكبيه واذا ركع امكن يديه من ركبتيه ثم هصر ظهره فاذا رفع راسه
استوى حتى يعود كل فقار مكانه فاذا سجد وضع يديه غير مفترش ولا قابضهما واستقبل باطراف اصابع رجليه القبلة

فاذا

حديث المسيء صلاته قال عليه السلام انه لا تتم صلوة احد من الناس حتى يتوضا فيضع الوضوء ثم يكبر ويحمد الله تعالى ويثني عليه ويقرا ما
فاذا جلس في الركعتين جلس على رجله اليسرى ونصب اليمنى فاذا جلس في الركعة الاخيرة قدم رجله اليسرى ونصب الاخرى وقعد
على مقعدته ووقع الخلاف بين الطحاوي وغيره ان محمدا ادرك ابا حميد ولو سلمت صحته كانت رواية وائل والبراء وانس
محصلات للمقصود في صحيح مسلم ان وائلا راه صلى الله عليه وسلم رفع يديه حين دخل في الصلوة كبر وصفهما حيال اذنيه ورواية
انس ذكرها الطحاوي بسند فيه مومل بن اسمعيل ويزيد بن ابي زياد وقال ابن زياد وضعف مومل بالتغير في كبره والرواية
عن انس في السنن الكبرى للبيهقي كان صلى الله عليه وسلم اذا افتتح الصلوة ثم رفع يديه حتى يحاذي بابهاميه اذنيه قال
ابو الفرج رجال اسناده كلهم ثقات ولا معارضة فان محاذاة السبحتين بالابهامين يسوغ حكاية محاذاة اليدين بالمنكبين
والاذنين لان طرف الكف مع الرسغ يحاذي المنكب او يقاربه والكف نفسه يحاذي الاذن واليد يقال على الكف الى اعلاها
فالذي نص على محاذاة الابهامين بالسبحتين وفق في التحقيق بين الروايتين فوجب اعتباره ثم راينا رواية ابي داود عن
وائل صريحة فيه قال انه ابصر النبي صلى الله عليه وسلم حين قام الى الصلوة فرفع يديه حتى كانتا بحيال منكبيه وحاذى بابهاميه اذنيه
قوله هو الصحيح هو رواية محمد بن مقاتل عن اصحابنا واحترز به عن رواية الحسن عن ابي حنيفة انها يرفع حذا اذنيها **قوله** لم يجز
الا الحي فيه انه لا بد من تقديم الجلالة وانه لا بد من هذه الالفاظ وقد روي الاول عن ابي يوسف فلو قال الكبر الله لا يجوز والثاني
ليس بلازم بل لو قال الله كبير او الكبار جاز عنده ايضا **قوله** ان التكبير اي المذكور في قوله تعالى وربك فكبر وقوله عليه السلام
وتحريمها التكبير معناه التعظيم **قوله** كما نطق به النص قوله تعالى قرانا عربيا غير ذي عوج فالفرض قراءة القران وهو عربي
فالفرض العربي **قوله** ولا خلاف انه لا فساد يخالف لما ذكره الامام نجم الدين النسفي والقاضي فخر الدين انها تفسد عندهما
والوجه اذا كان المقروء من مكان القصص والامر والنهي ان تفسد بمجرد قراءته لانه متكلم بكلام غير قران بخلاف ما اذا
كان ذكرا او تنزيها فانما تفسد اذا اقتصر على ذلك بسبب اخلاء الصلوة عن القراءة **قوله** لان معناه يا الله تفيد الصحيح
بيا الله اتفاقا وانما الخلاف في اللهم بناء على انه بمعناه فقط فيجوز او مع زيادة سؤال فلا يجوز **قوله** لقوله عليه السلام
لا نعرف مرفوعا بل عن علي من السنة في الصلوة وضع الاكف على الاكف تحت السرة رواه ابو داود واحمد
وهذا لفظه قال النووي اتفقوا على تضعيفه لانه من رواية عبد الرحمن بن اسحق الواسطي مجمع على ضعفه وفي
وضع اليمنى على اليسرى فقط احاديث في الصحيحين وغيرهما تقوم بها الحجة على مالك وكونه تحت السرة او الصدر
لم يثبت فيه حديث يوجب العمل فيحال على المعهود من وضعها حال قصد التعظيم في القيام والمعهود منه في الشاهد
تحت السرة **قوله** لرواية علي انه عليه السلام كان يقول ذلك ان كان المراد كان يجمع بينهما ثم الاستدلال وان كان انه
كان يقول التوجه لم يتم فكان الاولى ان نقول لرواية جابر عنه صلى الله عليه وسلم انه كان اذا استفتح
الصلوة قال سبحانك وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا اله غيرك وجهت وجهي لله رب العالمين اخرجه
البيهقي كذلك **قوله** ولنا رواية انس روى البيهقي عن انس وعائشة وابي سعيد الخدري وجابر وعمر وابن مسعود
الاستفتاح سبحانك اللهم وبحمدك اي مرفوعا الا عمر وابن مسعود فانه وقفه على عمر ورفعه الدارقطني عن عمر
ثم قال المحفوظ عن عمر من قوله وفي صحيح مسلم عن عبدة وهو ابن ابي لبابة ان عمر بن الخطاب كان يجهر بهؤلاء
الكلمات ورواه ابو داود والترمذي عن عائشة وضعفاه ورواه الدارقطني عن عثمن من قوله ورواه
سعيد بن منصور عن ابي بكر الصديق من قوله وفي ابي داود عن ابي سعيد كان صلى الله عليه وسلم اذا قام من الليل
كبر ثم يقول سبحانك اللهم وبحمدك تبارك اسمك وتعالى جدك ولا اله غيرك ثم يقول لا اله الا الله ثلاثا ثم يقول الله اكبر

كبيرا ثلثا اعوذ بالله السميع من الشيطان الرجيم من همزه ونفخه ونفثه ثم يقرا واخرجه الترمذي والنسائي وابن ماجه
قال الترمذي وحديث ابي سعيد اشهر حديث في هذا الباب وقال ايضا وقد تكلم في اسناد حديث ابي سعيد كان يحيى بن سعيد
يتكلم في علي بن علي وقال احمد لا يصح هذا الحديث انتهى وعلي بن علي بن نجاد بن رفاعة وثقه وكيع وابن معين
وابو زرعة وكفى بهم ولما ثبت من فعل الصحابة كعمر وغيره الافتتاح بعده عليه السلام سبحانك اللهم مع الجهر به
لقصد تعليم الناس ليقتدوا ويأتسوا كان دليلا على انه الذي كان عليه عليه السلام اخر الامر وانه كان الاكثر
من فعله وان كان رفع غيره اقوى على طريق المحدثين الا ترى انه روي في الصحيحين من حديث ابي هريرة
انه صلى الله عليه وسلم كان يسكت هنيهة قبل القراءة بعد التكبير فقلت بابي وامي يا رسول الله أرأيت سكوتك بين التكبير
والقراءة ما تقول قال اقول اللهم باعد بيني وبين خطاياي كما باعدت بين المشرق والمغرب اللهم نقني من خطاياي
كما ينقى الثوب الابيض من الدنس اللهم اغسلني من خطاياي بالثلج والماء والبرد وهو اصح من الكل لانه متفق عليه
ومع ذلك لم يقل بسنيته عينا احد من الاربعة والحاصل ان غير المرفوع او المرفوع المرجوح في الثبوت عن
مرفوع اخر قد يقدم على عديله اذا قرن بقرائن تفيد انه صحيح عنه عليه السلام مستمر عليه **قوله** وما رواه محمول
يؤيد الحمل المذكور ما ثبت في صحيح ابي عوانة والنسائي انه عليه السلام كان اذا قام يصلي تطوعا قال الله اكبر وجهت
وجهي الخ فيكون مفسرا لما في غيره بخلاف سبحانك اللهم فان ما ذكرناه يبين انه المستقر عليه في الفرائض **قوله** لم تذكر
في المشاهير وان كان روي في الجملة عن ابن عباس في حديث طويل من قوله ذكره ابن ابي شيبة وابن مردويه في كتاب
الدعاء ورواه الحافظ ابن شجاع في كتاب الفردوس عن ابن مسعود ان من احب الكلام الى الله عز وجل ان يقول
العبد سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك وجل ثناؤك ولا اله غيرك وابغض الكلام الى الله ان الرجل للرجل
اتق الله فيقول عليك نفسك **قوله** على التهجد المراد النوافل تهجدا او غيره **قوله** ويستعيذ الخ وهو سنة عند
عامة السلف وعن الثوري وعطاء وجوبه نظرا الى حقيقة الامر وعدم صلاحية كونه لدفع الوسوسة في القراءة صارفا
عنه بل يصح شرعا الوجوب معه واجيب بانه خلاف الاجماع ويبعد منهما ان يبتدعا قولا خارقا للاجماع بعد علمهما بان
ذلك لا يجوز فالله اعلم بالصارف على قول الجمهور وقد يقال هو تعليم الاعرابي ولم يذكرها وقد يجاب بان تعليمه للصلوة
يتعلمه ما هو من خصائصها وهي ليست من واجبات الصلوة بل واجبات القراءة او ان كونها تقال عند القراءة
كان ظاهرا فاغنى عن ذكره له **قوله** ليوافق القران وغيره احب اعوذ لان استعيذ طلب العوذ وقوله اعوذ
امتثال مطابق لمقتضاه او ما قربه من لفظه فمهدر ولذا كان المنقول من استعاذته عليه السلام اعوذ على ما في حديث
ابي سعيد المتقدم **قوله** لقول ابن مسعود اربع الى الرابع التحميد والاربعة رواها ابن ابي شيبة عن ابراهيم النخعي وروى عن
ابي وائل عن عبد الله انه كان يخفي بسم الله الرحمن الرحيم والاستعاذة وربنا لك الحمد **قوله** انه عليه السلام جهر في صحيح ابن خزيمة
وابن حبان والنسائي عن نعيم المجمر صليت وراء ابي هريرة فقرا بسم الله الرحمن الرحيم ثم قرا بام القران حتى بلغ ولا
الضالين فقال امين ثم يقول اذا سلم والذي نفسي بيده اني لاشبهكم صلوة برسول الله صلى الله عليه وسلم قال ابن خزيمة
لا ارتياب في صحته عند اهل المعرفة وهذا غير مستلزم للجهر لجواز سماع نعيم مع اخفاء ابي هريرة فانه مما يتحقق اذا لم يبالغ في
الاخفاء مع قرب المقتدي والصريح ما عن ابن عباس كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يجهر ببسم الله الرحمن الرحيم وفي رواية
جهر قال الحاكم صحيح بلا علة وصححه الدارقطني وهذان امثل حديث في الجهر قال بعض الحفاظ ليس حديث صريح في الجهر
الا وفي اسناده مقال عند اهل الحديث ولذا اعرض ارباب المسانيد المشهورة الاربعة واحمد فلم يخرجوا
منها شيئا مع اشتمال كتبهم على احاديث ضعيفة قال ابن تيمية وروينا عن الدارقطني انه قال لم يصح عن النبي صلى الله عليه وسلم

عن الدارقطني انه صنف مصنفا في الجهر بالبسملة فاقسم بعض المالكية ليعرفه الصحيح منها فقال لم يصح في الجهر حديث
في الجهر حديث وقال الحازمي احاديث الجهر وان كانت ماثورة عن نفر من الصحابة غير ان اكثرها لم يسلم من شوائب
وقد روى الطحاوي وابو عمر بن عبد البر عن ابن عباس الجهر قراءة الاعراب وعن ابن عباس لم يجهر النبي صلى الله عليه وسلم
بالبسملة حتى مات فقد تعارض ما روي عن ابن عباس ثم ان ثم فهو محمول على وقوعه احيانا يعني ليعلمهم انها تقرا فيها
صريح اوجب هذا الحمل رواية مسلم عن انس صليت خلف النبي صلى الله عليه وسلم وابي بكر وعمر وعثمان فلم اسمع احدا منهم
يقرا بسم الله الرحمن الرحيم لم يرد نفي القراءة بل السماع للاخفاء بدليل ما صرح به عنه فكانوا لا يجهرون بسم الله الرحمن الرحيم
رواه احمد والنسائي باسناد على شرط الصحيح وعنه صليت خلف النبي صلى الله عليه وسلم وابي بكر وعمر فكلهم يخفون بسم الله الرحمن الرحيم
رواه ابن ماجه وفي لفظ ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يسر بسم الله الرحمن الرحيم وابا بكر وعمر وروى الطبراني ثنا عبد الله
ابن وهيب ثنا محمد بن السري ثنا معتمر بن سليمن عن ابيه عن الحسن عن انس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يسر بسم الله الرحمن الرحيم
وابا بكر وعمر وعثمان وعليا ومن تقدم من التابعين وهو مذهب الثوري وابن المبارك وقال ابن عبد البر وابن المنذر
هو قول ابن مسعود وابن الزبير وعمار بن ياسر وعبد الله بن المغفل والحكم والحسن بن ابي الحسن والشعبي والنخعي والاوزاعي وقتادة
وعمر بن عبد العزيز والاعمش والزهري ومجاهد وحماد وابن عبيد واحمد واسحق **قوله** ولا كرهها مع انه لم يقل به احد
اي صلاته ح والحديث المذكور رواه الترمذي عن ابي سعيد مفتاح الصلوة الطهور وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم ولا صلوة لمن لم يقرا
بالحمد وسورة في فريضة وغيرها ورواه ابن ماجه واقتصر على قوله لمن لم يقرا الخ وسكت عنه الترمذي وهو معلول بابي سفيان
طريف بن شهاب السعدي نقل عن ابن معين والنسائي تضعيفه ولينه ابن عدي وقال روى عنه الثقات وانما انكر عليه
انه ياتي في المتون باشياء لا ياتي بها غيره واسانيده مستقيمة ورواه الطبراني عن اسمعيل بن عياش عن عبد العزيز بن عبيد الله
عن ابي نضرة لا صلاة الا بام القران ومعها غيرها ومما يدل على المطلوب في اوسط الطبراني عن ابي هريرة رضي الله عنه
امرني رسول الله صلى الله عليه وسلم ان انادي في اهل المدينة ان لا صلوة الا بقراءة ولو بفاتحة الكتاب ورواه ابو حنيفة رواه
الحارثي في مسنده وابن عدي عنه بسندها لكن في الطريق الى ابي حنيفة من ضعف وفي طريق الطبراني الحجاج بن ارطاة
وسيذكر الخلاف فيه في الحج ان شاء الله تعالى **قوله** لا صلوة الا بفاتحة الكتاب في الصحيحين لا صلوة لمن لم يقرا بفاتحة الكتاب
وفيه انه مشترك الدلالة لان النفي لا يرد الا على النسب لا نفس المفرد والخبر الذي هو متعلق الجار محذوف فيمكن تقديره
صحيحة فيوافق رايه او كاملة فيخالفه وفيه نظر لان متعلق المجرور الواقع خبرا استقرار عام فالحاصل لا صلاة كائنة وعدم
الوجود شرعا هو عدم الصحة هذا هو الاصل بخلاف لا صلوة لجار المسجد الخ ولا صلوة للعبد الابق فان قيام الدليل على
الصحة اوجب كون المراد كونا خاصا اي كاملة وعلى هذا فيكون من حذف الخبر لا من وقوع الجار والمجرور خبرا فلذا عدل
المص عنه الى الظنية في الثبوت اي الى ان دلالة الحديث ظنية **قوله** ويسرها المؤتم هذا اعم من كونه في السرية اذا سمعه او في الجهرية
وفي السرية منهم من قال لا يقوله لان ذكر الجهر لا عبرة به وعند الهندواني يؤمن لظاهر الحديث اذا امن الامام فامنوا فانه
من وافق تامينه تامين الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه متفق عليه والزيادة التي ذكرها المص اعني قوله فان الامام
يقولها في سنن النسائي وصحيح ابن حبان وحديث القسمة في الصحيح انما جعل الامام ليؤتم به فلا تختلفوا عليه فاذا كبر فكبروا
واذا قرا فانصتوا واذا قال ولا الضالين فقولوا امين **قوله** لما روينا من حديث ابن مسعود المتقدم وقد روى احمد وابو
يعلى والطبراني والدارقطني والحاكم في المستدرك من حديث شعبة عن سلمة بن كهيل عن حجر ~~عن وائل بن حجر~~ ابي العنبس عن
علقمة بن وائل عن ابيه انه صلى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما بلغ غير المغضوب عليهم ولا الضالين قال امين واخفى بها صوته
ورواه ابو داود والترمذي وغيرهما عن سفين عن سلمة بن كهيل عن حجر بن عنبس عن وائل بن حجر وذكر الحديث وفيه

ورفع بها صوته فقد خالف سفين شعبة في الرفع وفي ان حجرا ابو العنبس او ابن العنبس وفي عدم ذكر علقمة وفيه علة اخرى
ذكرها الترمذي في علله الكبير قال انه سال البخاري هل سمع علقمة من ابيه فقال انه ولد بعد موت ابيه بستة اشهر انتهى غير ان
هذا انقطاع ان تم وقد رجح الدارقطني وغيره رواية سفين لانه احفظ وقد روى الدارقطني عن شعبة في الحديث رافعا
صوته ولما اختلف في هذا الحديث عدل المص الى ما عن ابن مسعود فانه يؤيد ان المعلوم منه عليه السلام المخفي الاخفا لكن
تقدم ان الذي فيه ذكره ابن عن النخعي والله اعلم قوله والتشديد خطا وفي التجنيس يفسد به لانه ليس بشئ وقيل عندهما
لا يفسد وعليه الفتوى قال الحلواني له وجه لان معناه ندعوك قاصدين اجابتك قوله ويعتمد بيديه على ركبتيه ناصبا ساقيه
واحناوهما شبه القوس كما يفعله عامة الناس مكروه ذكره في روضة العلما قوله لقوله عليه السلام لانس روى الطبراني في الاوسط
والصغير بسنده عن انس قال قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم المدينة وانا يومئذ ابن ثمان سنين فذهبت بي امي اليه فقالت
يا رسول الله ان رجال الانصار ونساءهم قد اتحفوك ولم اجد ما اتحفك الا ابني هذا فاقبله مني يخدمك ما شئت قال فخدمت
رسول الله صلى الله عليه وسلم عشر سنين فلم يضربني ضربة قط ولم يسبني ولم يعبس في وجهي فذكره بطوله الى ان قال فيه يعني النبي صلى الله
عليه وسلم يا بني اذا ركعت فضع كفيك على ركبتيك وافرج بين اصابعك وارفع يديك عن جنبيك قوله اذا ركع بسط ظهره روى
ابن ماجه عن وابصة بن معبد قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي فكان اذا ركع سوى ظهره حتى لو صب عليه الما لاستقر
وروى ابو العباس محمد بن اسحق السراج في مسنده عن البرا ان النبي صلى الله عليه وسلم اذا ركع بسط ظهره واذا سجد وجه
اصابعه قبل القبلة وروى الطبراني عن ابن عباس وابي برزة الاسلمي مثل حديث وابصة سوا قوله ولا يصوب راسه ولا يقنعه رواه
الترمذي في حديث ابي حميد وصححه وكذا ابن حبان واخرج مسلم عن عائشة في حديث طويل فكان اذا ركع لم يشخص راسه ولم يصوبه
ولكن بين ذلك قوله اذا ركع احدكم اخرج ابو داود والترمذي وابن ماجه عنه عليه السلام اذا ركع احدكم فليقل ثلث
مرات سبحان ربي العظيم وذلك ادناه واذا سجد فليقل سبحان ربي الاعلى ثلث مرات وذلك ادناه لفظ ابي داود
وابن ماجه وهو منقطع فان عونا لم يلق ابن مسعود قوله وقالا يقولها في نفسه واتفقوا ان المؤتم لا يذكر التسميع
وفي شرح الاقطع عن ابي حنيفة يجمع بينهما الامام والماموم قوله كان يجمع بين الذكرين عن ابي هريرة كان النبي صلى الله عليه وسلم
يعني اذا قام الى الصلوة يكبر حين يقوم ثم يكبر حين يركع ثم يقول سمع الله لمن حمده حين يرفع صلبه من الركوع ثم يقول وهو
قائم ربنا ولك الحمد ثم يكبر حين يهوي ساجدا الحديث وفي جامع الترمذي ثنتي وان رايات بالتسميع حالة الرفع لا يأتي به حالة
الاستوا وقيل يأتي بهما قوله وله قوله عليه السلام هذا تتمة الحديث الذي قدمنا روايته لمالك في عدم قول الامام امين
عنه ولفظه واذا قال سمع الله لمن حمده بدون ذكر لفظ الامام لتقدم ذكره ووجه منافاتها الشركة انه شارع في
بيان ما على المقتدي من المتابعة وقد جعله جملة جزاء شرط تسميع الامام فلو شرع له التسميع لم يكن الجزاء لان جزا
الشي ليس عينه وتبينه لانه في مقام التعليم ووجه ان اعتبار ركن المعارضة كان هذا ارجح لان قوله مقدم على فعله
وان جمعنا حمل الجمع على الانفراد وان كان الظاهر من الحديث ان ذلك في عموم صلاته قوله لقوله عليه السلام
ثم فصل الى مذكور في الصحيح واسم الاعرابي خلاد بن رافع قوله ولهما ان الركوع يعني الركوع هو المطلوب
بالنص جزا للصلوة وكذا السجود لقوله تعالى اركعوا واسجدوا ولا اجمال فيهما ليفتقر الى البيان ومسماهما يتحقق بمجرد
الانحنا ووضع بعض الوجه مما لا يعد سخرية مع الاستقبال فخرج الذقن والخد والطمانينة دوام على الفعل لا نفسه
فهو غير المطلوب به فوجب ان لا تتوقف الصحة عليها بخبر الواحد والا كان نسخا لاطلاق القاطع به وهو ممنوع
عندنا مع ان الخبر يفيد عدم توقف الصحة عليه وهو قوله عليه السلام وما انتقصت من هذا شيئا فقد انتقصت من
صلاتك اخرج هذه الزيادة ابو داود والترمذي والنسائي في حديث المسيء صلاته فابو داود من حديث ابي هريرة

والترمذي

والترمذي عن رفاعة بن رافع قال فيه فاذا فعلت ذلك فقد تمت صلاتك وان انتقصت منه شيئا انتقصت من صلاتك
وقال الترمذي حديث حسن ووجه الاستدلال على راي المص تسميتها صلوة والباطلة ليست صلوة وعلى راي غيره وصفها
بالنقص والباطلة توصف بالانعدام فعلم انه عليه السلام انما امره باعادتها ليوقعها على غير كراهة لا للفساد والذي
28
يدل عليه لو لم تكن هذه الزيادة تركه عليه السلام اياه بعد اول ركعة حتى اتم اذ بعد الفساد لا يحل المضي في الصلوة
وتقريره عليه السلام من الادلة الشرعية ووجه بعدم ان فانك لم تصل على الصلوة الخالية عن الاثم على قول الكرخي او المسنونة
على قول الجرجاني والاول اولى لان المجاز في قوله لم تصل يكون اقرب الى الحقيقة ولان المواظبة دليل الوجوب
وقد سئل محمد عن تركها فقال اني اخاف ان لا يجوز وعن السرخسي من ترك الاعتدال تلزمه الاعادة ومن المشايخ من
قال يلزمه ويكون الفرض هو الثاني ولا اشكال في وجوب الاعادة اذ هو الحكم في كل صلوة اديت مع كراهة التحريم
ويكون جابرا للاول لان الفرض لا يتكرر وجعله الثاني يقتضي عدم سقوطه بالاول وهو لازم ترك الركن لا الواجب
الا ان يقال المراد ان ذلك امتنان من الله تعالى اذ يحتسب الكامل وان تاخر عن الفرض لما علم سبحانه انه سيوقعه
قوله ثم القومة والجلسة سنة عندهما اي باتفاق المشايخ وعند ابي يوسف هذه فرائض للمواظبة الواقعة بيانا وانه عليه السلام
قال الطمانينة وينبغي ان تكون القومة والجلسة واجبتين للمواظبة ولما روى اصحاب السنن الاربعة والدارقطني والبيهقي من
حديث ابن مسعود عن النبي صلى الله عليه وسلم لا تجزي صلوة لا يقيم الرجل فيها ظهره في الركوع والسجود وقال الترمذي حديث
حسن صحيح ولعله كذلك عندهما ويدل عليه ايجاب سجود السهو فيه مما ذكر في فتاوى قاضيخان في فصل ما يوجب السهو قوله
لان وائل بن حجر قال انما رواه يعلى بن اسحق عن ابي اسحق قال وصف لنا البراء بن عازب السجود فسجد فادعم على كفيه ورفع عجيزته
وقال هكذا كان يفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم قوله ووضع وجهه بين كفيه اما في مسلم من حديث وائل انه عليه السلام سجد
ووضع وجهه بين كفيه انتهى ومن يضع كذلك تكون يداه حذاء اذنيه فيعارضها في البخاري من حديث ابي حميد انه عليه السلام
لما سجد وضع كفيه حذو منكبيه ونحوه في ابي داود والترمذي ويقدم عليه بان فليح بن سليمان الواقع في سند البخاري وان
كان الراجح تثبيته لكن قد تكلم فيه فضعفه النسائي وابن معين وابو حاتم وابو داود ويحيى القطان والساجي وقد روى اسحق
ابن راهويه في مسنده قال اخبرنا الثوري عن عاصم بن كليب عن ابيه عن وائل بن حجر قال رمقت النبي صلى الله عليه وسلم فلما سجد
وضع يديه حذاء اذنيه وروى عبد الرزاق في مصنفه اخبرنا الثوري به ولفظه كانت يداه حذو اذنيه واخرج الطحاوي
عن حفص بن غياث عن الحجاج عن ابي اسحق قال سالت البراء بن عازب اين كان النبي صلى الله عليه وسلم يضع جبهته اذا صلى قال
بين كفيه قوله لان النبي صلى الله عليه وسلم واظب عليه يفيده ما رواه ابو داود والنسائي واللفظ له والترمذي انه عليه السلام
كان اذا سجد مكن انفه وجبهته ونحى يديه عن جنبيه ووضع كفيه حذو منكبيه وما رواه ابو يعلى والطبراني كان عليه السلام
يضع انفه على الارض مع جبهته وما في البخاري من حديث ابي حميد فانه فيه ثم سجد فامكن انفه وجبهته من الارض فرع ان
ادنى موضع السجود عن موضع القدمين قدر لبنة او لبنتين منصوبتين جاز لا ان زاد قوله سنة عندنا بناء على ان لفظ امرت
مستعمل فيما هو اعم من الندب والوجوب وهو معنى طلب مني ذلك ثم هو في الجبهة وجوب وفي غيرها معها ندب او في الندب
بخصوصه بناء على ان السنة السجود على الجبهة وهذا على قول الشافعي القائلين بان قول الراوي امرنا ونهينا يحمل على الندب
والكراهة بناء على ان الاول حقيقة في كل منه ومن الوجوب والثاني فيه وفي التحريم فيحمل على المتيقن بخلاف صيغتي الامر
والنهي بنفسيهما فانهما للوجوب والتحريم فقط واما على قولنا فلا اذ قد استدل اصحابنا على التحريم بلفظ نهى نحو نهى عن
السلم في الحيوان بناء على انه اخبار عن تحقق صيغة النهي وحقيقتها التحريم اتفاقا فيثبت التحريم بالمخبر عنه اعني الصيغة
لا بنفس لفظ نهى وامر فيحتاج الى صارف عن الوجوب وليس يظهر الا ظهور ان المراد السجود وهو يحصل بدون ذلك

وبهذه الكيفية عبر انه الكيفية اذن فيكون سنة ولقائل ان يقول هذا محتمل في الصرف اذ يجوز ان يطلب ما هو رتبة السجود
حتما فلا يعدل عن الوجوب نعم لا يكون فرضا كيف والظاهر المواظبة منه عليه السلام هذا وتحتار الفقيه ابي الليث ان المطلق
اذا لم يضع ركبتيه على الارض لا يجزئه وان رواية عدم وجوب طهارة مكان الركبتين في الصلوة مردوده فهو يشير الى
الافتراض وما اخترناه من الوجوب ولزوم الاثم بالترك مع الاجزاء كترك الفاتحة اعدل ان شاء الله تعالى **قوله** فان سجد على
كور عمامته روى ابو نعيم من حديث ابن عباس في الحلية في ترجمة ابرهيم بن ادهم ثنا ابو يعلى الحسين بن محمد الزبيري ثنا
ابو الحسن عبد الله بن موسى الحافظ الصوفي البغدادي ثنا اسحق ثنا الحسن بن علي الدمشقي ثنا محمد بن فيروز المصري
ثنا بقية بن الوليد ثنا ابرهيم بن ادهم عن ابيه ادهم العجلي عن سعيد بن جبير عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم كان
يسجد على كور عمامته ورواه الطبراني في الاوسط بسنده عن عبد الله بن ابي اوفى قال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يسجد
على كور عمامته ورواه الحافظ ابو القسم تمام بن محمد الرازي في فوائده ثنا محمد بن ابرهيم بن عبد الرحمن انا ابو بكر
احمد بن عبد الرحمن بن ابي حصين الانطرسوسي ثنا كثير بن عبيد ثنا سويد بن عبد العزيز بن عمر عن نافع عن ابن عمر
ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يسجد على كور عمامته واخرجه البيهقي في سننه عن هشام عن الحسن قال كان اصحاب رسول الله
صلى الله عليه وسلم يسجدون وايديهم في ثيابهم ويسجد الرجل منهم على كور عمامته وذكره البخاري تعليقا في صحيحه وروى ابن
ابي شيبة ثنا شريك عن حسين بن عبد الله عن عكرمة عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى في ثوب واحد يتقي بفضوله
حر الارض وبردها ومعناه ما اخرجه الستة عن انس كنا نصلي مع النبي صلى الله عليه وسلم في شدة الحر فاذا لم يستطع احدنا
ان يمكن وجهه من الارض بسط ثوبه فسجد عليه والاتفاق على ان الحائل غير مانع ولم نزد ما نحن فيه الا بكونه متصلا وليمنع
تاثير ذلك في الفساد لو تجرد عن المنقولات فكيف وفيه ما سمعت ولو بسط كمه على نجاسة فسجد عليه لا يجوز في الاصح وان صحح
المرغيناني الجواز فليس بشيء ولو سجد على كفه وهي على الارض قيل لا يجوز وصحح الجواز وعلى فخذه قيل يجوز مطلقا وليس بشيء بل
لا يحل نقله وصحح الجواز بعذر لا بدونه وعلى ركبته لا يجوز في الوجهين بلا خلاف والذي ينبغي ترجيح الفساد على الكف والفخذ
قوله وابد ضبعيك غريب وانما رواه عبد الرزاق عن ابن عمر قال انا اخبرنا سفين الثوري عن ادم بن علي البكري قال رآني
ابن عمر وانا اصلي لا اتجافى عن الارض بذراعي فقال يا ابن اخي لا تبسط بسط السبع وادعم على راحتيك وابد ضبعيك فانك
اذا فعلت ذلك سجد كل عضو منك ورفعه ابن حبان بلفظ وجاف عن ضبعيك **قوله** اذا سجد جافى اخرجه مسلم كان اذا سجد
جافى حتى لو شاءت بهمة ان تمر بين يديه لمرت ورواه الحاكم والطبراني وقالا بهيمة على تصغير بهمة قال بعض الحفاظ قيل
وهو الصواب وفتح ابطيه خطأ **قوله** لقوله عليه السلام اذا سجد اي المحفوظ رواه ذلك من فعله وفي البخاري في حديث ابي حميد
كنت احفظكم لصلوة رسول الله صلى الله عليه وسلم الى ان قال فاذا سجد وضع يديه غير مفترش ولا قابضهما واستقبل باطراف
اصابع رجليه القبلة **قوله** لانه عليه السلام كان يختم بالوتر غريب والله سبحانه اعلم **قوله** فلا يزاد على النص عدم الزيادة لا يستلزم
القول بالسنية لجواز الوجوب والمواظبة والامر من قوله فليفعل يقتضيه الا الصارف قيل الصارف عدم ذكرها للاعرابي
فيكون امر ندب قالوا ويكره تركها ونقصها عن ثلث والتصريح بانه امر استحباب نفيا لما كراهة تنزيه **قوله** فعل ذلك
في البخاري عن مالك بن الحويرث انه رأى النبي صلى الله عليه وسلم اذا كان في وتر من صلاته لم ينهض حتى يستوي قاعدا **قوله** ولنا حديث
ابي هريرة اخرجه الترمذي عن خالد بن اياس عن صالح مولى التوأمة عن ابي هريرة قال كان النبي صلى الله عليه وسلم ينهض في الصلوة
على صدور قدميه قال الترمذي حديث ابي هريرة عليه العمل عند اهل العلم وخالد بن اياس ويقال ابن الياس ضعيف عند اهل
الحديث ولذا اعله ابن عدي قال وهو مع ضعفه يكتب حديثه انتهى وقول الترمذي العمل عليه يقتضي قوة اصله وان ضعف خصوص

هذا الطريق واخرج ابن ابي شيبة عن ابن مسعود انه كان ينهض في الصلوة على صدور قدميه ولا يجلس واخرج نحوه عن علي
وكذا عن ابن عمر وابن الزبير وكذا عن عمر واخرج عن الشعبي قال كان عمر وعلي واصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ينهضون في الصلوة
على صدور اقدامهم واخرج عن النعمن بن ابي عياش ادركت غير واحد من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان اذا رفع
احدهم راسه من السجدة الثانية في الركعة الاولى والثالثة نهض كما هو ولم يجلس واخرجه عبد الرزاق عن ابن مسعود وابن
عباس وابن عمر واخرجه البيهقي عن عبد الرحمن بن يزيد انه رأى ابن مسعود فذكر بمعناه فقد اتفق اكابر الصحابة الذين كانوا
اقرب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم واشد اقتفاء لآثاره والزم لصحبته من مالك بن الحويرث على خلاف ما قال فوجب تقديمه
وعن ابن عمر انه عليه السلام نهى ان يعتمد الرجل على يديه اذا نهض في الصلوة رواه ابو داود والتوفيق الحمل على حالة
الكبر ويكره تقديم احدى الرجلين عند النهوض ويستحب الهبوط باليمين والنهوض بالشمال **قوله** لقوله عليه السلام
غريب بهذا اللفظ وقد روى الطبراني بسنده عن ابن ابي ليلى عن الحكم عن المقسم عن ابن عباس عنه عليه السلام لا ترفع الايدي
الا في سبع مواطن حين يفتتح الصلوة وحين يدخل المسجد فينظر الى البيت وحين يقوم على المروة وحين يقف مع الناس
عشية عرفة وبجمع والمقامين حين يرمي الجمرة وذكره البخاري معلقا في كتابه المفرد في رفع اليدين فقال وقال وكيع عن
ابن ابي ليلى عن الحكم عن مقسم عن ابن عباس عنه عليه السلام لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن في افتتاح الصلوة وفي
استقبال الكعبة وعلى الصفا والمروة وبعرفات وبجمع وفي المقامين وعند الجمرتين وقال قال شعبة لم يسمع الحكم من
مقسم الا اربعة احاديث ليس هذا منها وفي ابي داود والترمذي عن وكيع عن سفين الثوري عن عاصم بن كليب عن
عبد الرحمن بن الاسود عن علقمة قال قال عبد الله بن مسعود الا اصلي بكم صلوة رسول الله صلى الله عليه وسلم فصلى ولم يرفع يديه
الا في اول مرة وفي لفظ فكان يرفع يديه في اول مرة ثم لا يعود قال الترمذي حديث حسن واخرجه النسائي عن ابن المبارك
عن سفين الخ وما نقل عن ابن المبارك لم يثبت عندي حديث ابن مسعود غير ضائر بعد ما ثبت بالطريق التي ذكرنا والقدح
في عاصم بن كليب غير مقبول فقد وثقه ابن معين واخرج له مسلم حديثه في الهدي وغيره عن علي وفي عبد الرحمن بانه لم يسمع
من علقمة باطل فقد ذكره ابن حبان في كتاب الثقات وقال مات سنة تسع وتسعين وسنه سن ابرهيم النخعي وما المانع
من سماعه من علقمة والاتفاق على سماع النخعي منه وصرح الخطيب في كتاب المتفق والمفترق في ترجمة عبد الرحمن
هذا بانه سمع اباه وعلقمة وما قيل ان الحديث صحيح وانما المنكر فيه على وكيع زيادة ثم لا يعود نقل عن الدارقطني ومحمد
ابن نصر المروزي وابن القطان فانما ظن ظنوه ولذا نسب غير هؤلاء الوهم الى سفين الثوري كالبخاري في كتاب رفع اليدين
وقال ابن ابي حاتم انه سأل اباه عنه فقال هذا خطأ يقال وهم فيه الثوري فعرفنا انه لما روي من طرق بدون هذه
الزيادة ظنوها خطأ واختلفوا في الغالط وغاية الامر ان الاصل رواه مرة بتمامه ومرة ببعضه بحسب تعلق الغرض
وبالجملة فزيادة العدل الضابط مقبولة خصوصا وقد توبع عليها فرواه ابن المبارك كما تقدم واخرج الدارقطني وابن عدي
عن محمد بن جابر عن حماد بن ابي سليمن عن ابرهيم عن علقمة عن عبد الله قال صليت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر
وعمر فلم يرفعوا ايديهم الا عند استفتاح الصلوة واعترف الدارقطني بتصويب ارسال ابرهيم اياه عن ابن مسعود
وتضعيف ابن جابر ممنوع قال ابن عدي كان اسحق بن اسرائيل يفضل محمد بن جابر على جماعة هم افضل منه واوثق وقد
روى عنه من الكبار ايوب وابن عون وهشام بن حسان والثوري وشعبة وابن عيينة وغيرهم ولولا انه في المحل الرفيع
لم يرو عنه هؤلاء ومما يؤيد صحة هذه الزيادة رواية ابي حنيفة من غير الطريق المذكور وذلك انه اجتمع مع الاوزاعي بمكة

في دار الحناطين كما حكى ابن عيينة فقال الاوزاعي ما بالكم لا ترفعون عند الركوع والرفع منه فقال لاجل انه لم يصح عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم فيه شئ فقال الاوزاعي كيف لم يصح وقد حدثني الزهري عن سالم عن ابيه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يرفع
يديه اذا افتتح الصلوة وعند الركوع وعند الرفع منه فقال ابو حنيفة ثنا حماد عن ابرهيم عن علقمة عن الاسود عن
عبد الله بن مسعود ان النبي صلى الله عليه وسلم كان لا يرفع يديه الا عند افتتاح الصلوة ثم لا يعود لشئ من ذلك الى اخر القصة
وروى الطحاوي ثم البيهقي من حديث الحسن بن عياش بسند صحيح عن الاسود قال رايت عمر بن الخطاب رفع يديه في
اول تكبيرة ثم لا يعود قال ورايت ابرهيم والشعبي يفعلان ذلك وروى الطحاوي عن ابي بكر النهشلي عن عاصم بن كليب
عن ابيه ان عليا رفع يديه في اول التكبير ثم لم يعد واعلم ان الاثار عن الصحابة والطرق عنه صلى الله عليه وسلم كثيرة جدا
والكلام فيها واسع من جهة الطحاوي وغيره والقدر المتحقق ثبوت كل من الامرين عنه عليه السلام فيحتاج الى الترجيح
لقيام التعارض ويترجح ما صرنا اليه بانه قد علم انه كانت اقوال مباحة في الصلوة وافعال من جنس هذا الرفع وقد علم
نسخها فلا يبعد ان يكون هو ايضا مشمولا بالنسخ بخلاف عدمه فانه لا يتطرق اليه احتمال عدم الشرعية لانه ليس من
جنس ما عهد فيه ذلك بل من جنس السكون الذي هو طريق ما اجمع على طلبه في الصلوة اعني الخشوع وكذا بافضلية
الرواة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم كما قاله ابو حنيفة للاوزاعي **قوله** هكذا رووت عائشة الذي في مسلم عن عائشة
كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يفتتح الصلوة بالتكبير الى ان قالت وكان يفترش رجله اليسرى وينصب رجله اليمنى وفي النسائي
عن ابن عمر قال من سنة الصلوة ان ينصب القدم اليمنى واستقباله باصابعها القبلة والجلوس على اليسرى **قوله** روي
ذلك في حديث وائل غريب والذي في الترمذي من حديث وائل قلت لانظرن الى صلوة رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما
جلس يعني للتشهد افترش رجله اليسرى ووضع يده اليسرى على فخذه اليسرى ونصب رجله اليمنى من غير زيادة على ذلك
وفي مسلم كان صلى الله عليه وسلم اذا جلس في الصلوة وضع كفه اليمنى على فخذه اليمنى وقبض اصابعه كلها واشار باصبعه
التي تلي الابهام ووضع كفه اليسرى على فخذه اليسرى ولا شك ان وضع الكف مع قبض الاصابع لا يتحقق حقيقة فالمراد
والله اعلم وضع الكف ثم قبض الاصابع بعد ذلك عند الاشارة وهو المروي عن محمد في كيفية الاشارة وكذا عن ابي يوسف
في الامالي وهذا فرع تصحيح الاشارة وعن كثير من المشايخ لا يشير اصلا وهو خلاف الدراية والرواية فعن محمد ان الاشارة
قول ابي حنيفة ويكره ان يشير بكلتي مسبحتيه وعن الحلواني يقيم الاصبع عند لا اله ويضعها عند الا الله وينبغي ان يكون اطراف
الاصابع عند حرف الركبة لا مباعدا عنها **قوله** لان فيه الامر اي روي الستة واللفظ لمسلم عن ابن مسعود علمني رسول الله
صلى الله عليه وسلم التشهد وكفي بين كفيه كما يعلمني السورة من القران فقال اذا قعد احدكم في الصلوة فليقل التحيات لله وفي
لفظ للنسائي اذا قعدتم في كل ركعتين فقولوا فهذا هو الامر المعروف في روايته **قوله** وتاكيد التعليم يعني اخذه بيده لزيادة التوكيد
وان كان في تشهد ابن عباس انه عليه السلام يعلمنا التشهد كما يعلمنا السورة من القران ومن وجوه الترجيح اتفاق الستة
عليه لفظا ومعنى وهو نادر وتشهد ابن عباس لم يروه البخاري واعلى درجات الصحيح ما اتفق عليه الشيخان ولو في سنن البيهقي
عن عائشة قالت هذا تشهد النبي صلى الله عليه وسلم التحيات لله والصلوات الخ قال النووي اسناده جيد واسعدنا منه ان
تشهده عليه السلام بلفظ تشهدنا **قوله** لحديث ابي قتادة في الصحيحين عنه انه عليه السلام كان يقرا في الركعتين الاوليين من
الظهر والعصر بفاتحة الكتاب وسورتين وفي الاخريين بفاتحة الكتاب ويسمعنا الاية احيانا ويطول في الركعة الاولى
ما لا يطول في الثانية وهكذا في الصبح وهذا لا يعم الصلوات والذي يعمها ما في مسند اسحق بن راهويه عن رفاعة بن رافع
الانصاري كان عليه السلام يقرا في الركعتين الاوليين بفاتحة الكتاب وسورة وفي الاخريين بفاتحة القران **قوله** اذا قلت
روى الامام احمد عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم علمه التشهد وكان يقول اذا جلس في وسط الصلوة وفي اخرها على وركه
اليسرى التحيات لله الى قوله عبده ورسوله قال ثم ان كان في وسط الصلوة نهض حين الفراغ من تشهده وان كان في اخرها
دعا بعد تشهده بما شاء الله ان يدعو ثم يسلم **قوله** هذا

هذا تقدم الكلام فيه واما الصلوة في الصلوة فلا دليل يصلح للايجاب وما روي عنه عليه السلام لا صلوة لمن لم يصل علي
ضعفه اهل الحديث كلهم ولو صح فمعناه كاملة او مرة في عمره وكذا ما جاء في حديث ابن مسعود عنه عليه السلام من صلى صلوة لم يصل
علي فيها وعلى اهل بيتي لم تقبل منه ضعيف بجابر الجعفي مع انه اختلف عليه في رفعه ووقفه قاله الدارقطني والاول رواه
ابن ماجه لا صلوة لمن لا وضوء له ولا صلوة لمن لم يذكر اسم الله عليه ولا صلوة لمن لم يصل على النبي صلى الله عليه وسلم ولا صلوة لمن
لم يحب الانصار وفيه عبد المهيمن ضعيف قال ابن حبان لا يحتج به واخرج الطبراني عن ابي بن عباس بن سهل بن سعد عن
ابيه عن جده مرفوعا بنحوه قالوا احدث عبد المهيمن اشبه بالصواب مع ان جماعة قد تكلموا فيه **قوله** اما مره فظاهر
السوق التقابل بين قول الطحاوي والقول بالمرة ولا ينبغي ذلك لان الوجوب مرة مراد قائله الافتراض ولا ينبغي ان يحمل قول
الطحاوي عليه لان مستنده خبر واحد وهو غير مخالف في انه لا اكفار بجحد مقتضاه بل التفسيق والاولى قول الطحاوي وجعله
في التحفة اصح ولو تكرر في مجلس قيل يكفي مرة وصحح وفي المجتبى بتكرر الوجوب وفرق بينه وبين تكرر ذكر الله تعالى في مجلس حيث
يكفيه واحدة بانه لو تركه لا يبقى عليه دينا بخلاف الصلاة **قوله** والفرض المروي يعني في رواية النسائي كنا نقول في الصلوة
قبل ان يفترض التشهد السلام على الله السلام على جبريل وميكائيل فقال عليه السلام لا تقولوا هذا فان الله هو السلام ولكن
قولوا التحيات لله وساق تشهد ابن مسعود **قوله** لما روينا في حديث ابن مسعود قال له النبي صلى الله عليه وسلم في رواية الستة
الا الترمذي ثم ليتخير احدكم من الدعاء اعجبه اليه فيدعو به ولا يخفى عدم مطابقة الاستدلال بالدعاء بما يشبه الفاظ القران
والماثوره دون ما يشبه كلام الناس ولو استدل بحديث ان صلاتنا هذه لا يصلح فيها شئ من كلام الناس كان اصوب
فيكون معارضا لعموم اعجبه ودعا النفسه بما شاء في بعض افراده فيقدم عليه لانه مانع وذكره محيح **قوله** لما روى ابن مسعود
رواه اصحاب السنن الاربعة واقرب الالفاظ الى اللفظ المصل النسائي كان يسلم عن يمينه السلام عليكم ورحمة الله
حتى يرى بياض خده الايمن وعن يساره السلام عليكم ورحمة الله حتى يرى بياض خده الايسر صححه الترمذي ولو سلم
عن يساره اولا يسلم عن يمينه ما لم يتكلم ولا يعيد عن يساره ولو سلم تلقاء وجهه يسلم عن يساره اخرى ثم قيل الثانية
سنة والاصح انها واجبة كالاولى **قوله** لان الاخبار قول لكل في مسند ابن راهويه وشعب الايمان للبيهقي من حديث طويل
ما افاد انهما اثنان واخرج الطبراني مرفوعا وكل بالمؤمن مائة وستون ملكا يذبون عنه ما لم يقدر عليه من ذلك البصر
عليه سبعة املاك يذبون عنه كما يذب عن قصعة العسل الذباب في اليوم الصائف ولو وكل العبد الى نفسه لاختطفته
الشياطين وحديث اخر اخرجه الطبري في تفسيره عند قوله تعالى له معقبات الاية بسنده دخل عثمن بن عفان
على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله اخبرني عن العبد كم معه من ملك فقال عليه السلام على يمينك ملك على حسناتك وهو امين
على الملك الذي على الشمال فاذا عملت حسنة كتبت عشرا واذا عملت سيئة قال الذي على الشمال للذي على اليمين اكتب
فيقول لا لعله يستغفر الله تعالى ويتوب فاذا قال ثلثا قال نعم اكتب اراحنا الله منه فبئس القرين ما اقل مراقبته لله تعالى
واقل استحياءه منا يقول الله تعالى ما يلفظ من قول الا لديه رقيب عتيد وملكان من بين يديك ومن خلفك يقول الله تعالى
له معقبات من بين يديه ومن خلفه يحفظونه من امر الله وملك قابض على ناصيتك فاذا تواضعت لله رفعك الله واذا
تجبرت على الله قصمك وملكان على شفتيك ليس يحفظان عليك الا الصلوة على محمد صلى الله عليه وسلم وملك قائم على فيك
لا يدع ان تدخل الحية فيك وملكان على عينيك فهؤلاء عشرة املاك على كل ابن ادم ينزلون ملائكة الليل على ملائكة
النهار لان ملائكة الليل سوى ملائكة النهار فهؤلاء عشرون ملكا على كل ادمي وابليس مع ابن ادم بالنهار وولده بالليل
فصل في القراءة في النوازل قرا وهو نائم يجوز عن القراءة لان الشرع جعل النائم كالمنتبه تعظيما لامر المصلي بالحديث

وبه فارق الطلاق الا يرى ان الصبي والمجنون لو صليا كانت صلاتهما جائزة ولو طلقا لم تقع قال المص في التجنيس والمختار انه
لا يجوز لان الاختيار شرط اداء العبادة ولم يوجد انتهى والاوجه اختيارا لفعله والاختيار المشروط قد وجد في
ابتداء الصلوة وهو كاف الا يرى انه لو ركع وسجد ذاهلا عن فعله كل الذهول انه يجزيه **قوله** هذا هو المتوارث
يعني انا اخذنا عمن يلينا الصلوة هكذا فعلا وهم عمن يليهم كذلك وهكذا الى الصحابة وهم بالضرورة اخذوه عن
صاحب الوحي صلى الله عليه وسلم فلا يحتاج ان ينقل فيه نص معين هذا ولا يجهد نفسه في الجهر **قوله** لانه امام في حق نفسه
لما كان قوله واسمع نفسه يتضمن من البديع النوع المسمى بحسن التعليل كما قيل • فلاتك نفوس الحاسدين فانها • معذبة
في حضرة ومغيب • وفي تعب من يحسد الشمس ضوءها • ويجهد ان ياتي لها بضريب • وان قوله تتوجه النفس الى علته
من انه اي حاجة الى ذكر وليس معه احد يسمعه فقال واسمع نفسه لافادته وذكر قد يخفى صرح بالتعليل بالذاته بلازم
المستفاد من حسن التعليل ويشكل عليه ما سيذكره في تعريف الجهر حيث قال والجهر ان يسمع غيره فانه يقتضي ان ما
ليس فيه اسماع ليس بجهر وان كون هذا جهرا ليس يصح فان المراد ان يسمع نفسه لا غيره بمفهوم اللقب وهو حجة في
الروايات ولا مخلص الا منع ارادة هذا المفهوم او ان ارادته على قول الكرخي لا على المختار والتعريف على المختار **قوله** صلوة
النهار عجماء غريب قال النووي لا اصل له انتهى ورواه عبد الرزاق في مصنفه من قول مجاهد وابي عبيدة رضي الله عنه **قوله**
اعتبارا بالفرض في حق المنفرد هو المفيد لتعيين المخافتة على المنفرد في الظهر والعصر والا فقد كان قوله ويخفيها الامام
في الظهر والعصر يعطي انه لا يتحتم على المنفرد كما قال عصام واستدل عليه بانه لا يجب السهو بالجهر فيهما على المنفرد والصحيح
تعيين المخافتة وبعد هذا ففيما دفع به في شرح الكنز من ان جناية الامام اعظم لانه ارتكب الجهر والاسماع بخلاف المنفرد
نظر ظاهر اذ لا ننكر ان واجبا قد يكون اكد من واجب لكن لم ينط وجوب السهو الا بترك الواجب لا باكد الواجبات
او بزنة مخصوصة منه فحيث وجبت المخافتة على المنفرد ينبغي ان يجب بتركها السجود **قوله** غداة ليلة التعريس روى محمد بن الحسن
في كتاب الاثار اخبرنا ابو حنيفة عن حماد بن ابي سليمن عن ابرهيم النخعي قال عرس رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال من يحرسنا
الليلة فقال رجل من الانصار شاب انا يا رسول الله احرسكم فحرسهم حتى اذا كان قريبا من الصبح غلبته عينه فما استيقظوا
الا بحر الشمس فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم فتوضا وتوضا اصحابه وامر المؤذن فاذن وصلى ركعتين ثم اقيمت الصلوة فصلى
الفجر باصحابه وجهر فيها بالقراءة كما كان يصليها في وقتها وهذا مرسل وهو حجة عندنا وعند الجمهور على انه يعتضد بما
في مسلم في حديث التعريس من قوله ثم صلى الغداة فصنع كما كان يصنع كل يوم على ما يعم الجهر وغيره كما هو ظاهر اللفظ
لا على مجرد استيفاء الاركان لانه خلاف الظاهر بلا موجب **قوله** هو الصحيح احترازا عن قول شمس الائمة وفخر الاسلام وقاضي خان
يتخير والجهر افضل هو الصحيح وفي الذخيرة هو الاصح لان القضاء يحكي الاداء وقوله لان الجهر الخ حاصله ان الحكم الشرعي ينتفي
بنفي المدرك الشرعي والمعلوم من الشرع كون الجهر على المنفرد مخيرا في الوقت وحتما على الامام مطلقا ولولا الاثر المذكور
لقلت بتقييده بالوقت في الامام ايضا ومثله في المنفرد مع لزوم فبقي الجهر في حقه على الانتفاء الاصلي وهذا يتوقف على
ان الاصل شرعية الاخفاء والجهر يعارض دليل اخر فعند فقده يرجع اليه وفيه نظر بل الظاهر نقلهم انه عليه السلام كان يجهر في
الصلوات كلها فشرع الكفار يغلطونه فاخفى عليه السلام الا في الاوقات الثلثة فاستقر ذلك يقتضي ان الاصل الجهر والاخفاء
يعارض وايضا نفي المدرك ممنوع بل هو القياس على ادائها بعد الوقت باذان واقامة بل اولى لان فيهما الاعلام بدخول
الوقت والشروع وقد سن في القضاء ولم تكن ثمة من يعلم بهما فعلم ان المقصود مراعاة هيئة الجماعة وقد روي من صلى على
هيئة الجماعة صلت وراءه صفوف من الملائكة ذكره في شرح الكنز **قوله** ثم ذكر ههنا ما يدل على الوجوب وهو لفظ الجزء وفي الاصل

بلفظ

بلفظ الاستحباب ولا يخفى انه اصرح فيجب التعويل عليه في الرواية لانها ان كانت موخرة فغير موصولة بالفاتحة فلم يكن مراعاة لمن كل
وجه **قوله** وفي لفظ الكتاب الخ واعلم ان القراءة وان كانت فعل اللسان لكن فعله الذي هو كلام والكلام بالحروف والحروف كيفية
تعرض للصوت لا للنفس مجرد تصحيحها بلا صوت ايا الى الحروف بعضلات المخارج لا حروف فلا كلام بقي ان هذا لا يقتضي ان
يلزم في مفهوم القراءة ان يصل الى السمع بل كونه بحيث يسمع وهو قول بشر المريسي ولعله المراد بقول الهندواني بناء على ان
الظاهر سماعه بعد وجود الصوت اذا لم يكن مانع **قوله** وله قوله تعالى فاقرءوا ما تيسر الخ وفي الاسرار ما قاله احتياط فان قوله
لم يلد ثم نظرا لا يتعارف قرانا وهو قران حقيقة فمن حيث الحقيقة حرم على الحائض ونحوها ومن حيث العدم لم يجز الصلوة به
احتياطا فيهما **قوله** لما روي انه عليه السلام قرا في صلوة الفجر في سفره بالمعوذتين رواه ابو داود والنسائي عن عقبة بن عامر
قال كنت اقود برسول الله صلى الله عليه وسلم ناقته في السفر فقال لي يا عقبة الا اعلمك خير سورتين قرئتا فعلمني قل اعوذ برب
الفلق وقل اعوذ برب الناس قال فلم يرني سررت بهما جدا فلما نزل لصلوة الصبح صلى بهما صلوة الصبح للناس وفي القسم
مولى معوية ابو عبد الرحمن القرشي الاموي مولاهم وثقه ابن معين وغيره تكلم فيه غير واحد ورواه الحاكم في مستدركه عنه ولفظه
سالت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المعوذتين امن القران هما فامنا بهما في صلوة الفجر وصححه والحق انه حسن **قوله** ويقرا
في الحضر الى قوله وبكل ذلك ورد الاثر المراد ان الاربعين والخمسين والستين والمائة منقسمة على الركعتين واما ورود الاثر فروى
مسلم انه عليه السلام كان يقرا في الفجر بقاف ونحوها واخرجا عن ابي برزة كان صلى الله عليه وسلم يقرا في الفجر ما بين الستين
الى المائة اية ولفظ ابن حبان بالستين الى المائة واخرج عن ابن عمر كان صلى الله عليه وسلم ليومنا في الفجر بالصافات **قوله** سطر ان ٤٠
الخ هنا وما بعده اولى ان يجعل محل اختلاف فعله عليه السلام بخلاف ما قبله لا يجوز فيه ذلك فيجعل قاعدة لفعل الائمة في زماننا
ويعلم منه انه لا ينقص في الحضر عن الاربعين وان كان القوم كسالى لان الكسالى محلها **قوله** والاصل فيه كتاب عمر رضي الله عنه
روى عبد الرزاق في مصنفه اخبرنا سفين الثوري عن علي بن زيد بن جدعان عن الحسن وغيره قال كتب عمر الى ابي موسى
الاشعري ان اقرا في المغرب بقصار المفصل وفي العشاء بوسط المفصل وفي الصبح بطوال المفصل انتهى واما في الظهر
بطوال المفصل فلم اره بل قال الترمذي وروي عن عمر انه كتب الى ابي موسى ان اقرا في الظهر باوساط المفصل غير ان
في الروايتين تفيد المطلوب وهو ما في صحيح مسلم من حديث الخدري عنه عليه السلام كان يقرا في صلوة الظهر في الركعتين
الاوليين في كل ركعة قدر ثلثين اية **قوله** لما روي الخ روى البخاري انه صلى الله عليه وسلم كان يقرا في الظهر في الركعتين الاوليين
بفاتحة الكتاب وسورتين وفي الركعتين الاخريين بفاتحة الكتاب ويطول في الركعة الاولى ما لا يطول في الثانية وهكذا في العصر
وهكذا في الصبح فاجاب بانه محمول على الاطالة من حيث الثنا والتعوذ وما دون الثلث ايات **قوله** ولنا قوله عليه السلام من كان له
امام فقراءة الامام له قراءة فاذا صح وجب ان يخص عموم الاية والحديث على طريقة الخصم مطلقا فيخرج المقتدي وعلى طريقتنا
يخص ايضا لانه عام خص منه البعض وهو المدرك في الركوع اجماعا فجاز تخصيصها بعده بالحديث المذكور وكذا يحمل قوله عليه السلام
فكبر ثم اقرا ما تيسر معك من القران على غير حالة الاقتداء جمعا بين الادلة بل يقال القراءة ثابتة من المقتدي شرعا فان قراءة
الامام قراءة له فلو قرا لكان له قراءتان في صلوة واحدة وهو غير مشروع وقد روي من طرق عديدة مرفوعا عن جابر بن عبد الله عنه عليه السلام وقد ضعف
واعترف المضعفون لرفعه مثل الدارقطني والبيهقي وابن عدي بان الصحيح انه مرسل لان الحفاظ كالسفيانين وابي
الاحوص وشعبة واسرائيل وشريك وابي خالد الدالاني وجرير وعبد الحميد وزائدة وزهير رووه عن موسى بن ابي عائشة عن
عبد الله بن شداد عن النبي صلى الله عليه وسلم فارسلوه وقد ارسله مرة كذلك فنقول المرسل حجة عند اكثر اهل العلم فيكفينا

ابو حنيفة

فيما يرجع الى العمل على رأينا وعلى طريق الالزام ايضا باقامة الدليل على حجية المرسل وعلى تقدير التنزل عن حجيته فقد رفعه
ابو حنيفة بسند صحيح روى محمد بن الحسن في موطاه انا ابو حنيفة ثنا ابو الحسن موسى بن ابي عائشة عن عبد الله بن شداد
عن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من صلى خلف امام فان قراءة الامام له قراءة وقولهم ان الحفاظ الذين عدوهم لم يرفعوه
غير صحيح قال احمد بن حنبل في مسنده اخبرنا اسحق الازرق ثنا سفين وشريك عن موسى بن ابي عائشة عن عبد الله بن شداد
عن جابر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من كان له امام فقراءة الامام له قراءة قال وثنا جرير عن موسى بن ابي عائشة
عن عبد الله بن شداد عن النبي صلى الله عليه وسلم فذكره ولم يذكر عن جابر ورواه عبد بن حميد ثنا ابو نعيم ثنا الحسن بن صالح
عن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم فذكره واسناد حديث جابر الاول صحيح على شرط الشيخين والثاني على شرط مسلم فهولاء
سفين وشريك وجرير وابو الزبير رفعوه بالطرق الصحيح فبطل عدهم فيمن لم يرفعه ولو تفرد الثقة وجب قبوله لان
الرفع زيادة وزيادة الثقة مقبولة فكيف ولم يتفرد والثقة قد يسند الحديث تارة ويرسله اخرى واخرجه ابن عدي
عن ابي حنيفة في ترجمته وذكر فيه قصة وبها اخرجه ابو عبد الله الحاكم قال انا ابو محمد بن بكر بن محمد بن حمدان الصيرفي ثنا
عبد الصمد بن الفضل البلخي ثنا مكي بن ابرهيم عن ابي حنيفة عن موسى بن ابي عائشة عن عبد الله بن شداد بن الهاد
عن جابر بن عبد الله ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى ورجل خلفه يقرأ فجعل رجل من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ينهاه عن القراءة
في الصلوة فلما انصرف اقبل عليه الرجل وقال اتنهاني عن القراءة خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم فتنازعا حتى ذكر ذلك للنبي
صلى الله عليه وسلم فقال عليه السلام من صلى خلف امام فان قراءة الامام له قراءة وفي رواية لابي حنيفة ان ذلك كان في الظهر او العصر
فاومى اليه رجل فنهاه فلما انصرف قال اتنهاني الحديث وهذا يفيد ان اصل الحديث هذا غير ان جابرا روى منه محل الحكم
فقط تارة والمجموع تارة ويتضمن رد القراءة خلف الامام لانه خرج تأييدا للنهي ذكر الصحابي عنها مطلقا في السرية والجهرية
خصوصا في رواية ابي حنيفة ان القصة كانت في الظهر او العصر لا اباحة فعلها وتركها فيعارض ما روي في بعض روايات
حديث ما لي انازع القران قال ان كان لا بد فالفاتحة وكذا ما رواه ابو داود والترمذي عن عبادة بن الصامت قال كنا
خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم في صلوة الفجر فقرأ رسول الله صلى الله عليه وسلم فثقلت عليه القراءة فلما فرغ قال لعلكم تقرؤن
خلف امامكم قلنا نعم هذا قال لا تفعلوا الا بفاتحة الكتاب فانه لا صلوة لمن لم يقرأ بها ويقدم لتقدم المنع على الاطلاق
عند التعارض ولقوة السند فان حديث المنع من كان له امام اصح فبطل رد المتعصبين وتضعيف بعضهم لمثل ابي حنيفة
مع تضييقه في الرواية الى الغاية حتى انه شرط التذكر لجواز الرواية بعد علمه انه خطه ولم يشترط الحفاظ هذا ثم قد عضد
بطرق كثيرة عن جابر غير هذه وان ضعفت وبمذاهب الصحابة حتى قال المص عليه اجماع الصحابة في موطا مالك عن نافع
عن ابن عمر قال اذا صلى احدكم خلف الامام فحسبه قراءة الامام واذا صلى وحده فليقرأ قال وكان ابن عمر لا يقرأ خلف الامام
ورواه الدارقطني مرفوعا وقال رفعه وهم لكن اذا صح عنه ذكر فالظاهر انه لسماعه منه عليه السلام فيكون رفعه صحيحا وان
كان راويه ضعيفا وروى ابن عدي في الكامل عن اسمعيل بن عمرو بن نجيح الى اسحق البجلي عن صالح عن ابي هرون العبدي
عن ابي سعيد الخدري قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من كان له امام فقراءة الامام له قراءة وقال هذا لا يتابع عليه اسمعيل
وهو ضعيف وليس كما قال بل تابعه عليه النضر بن عبد الله روى الطبراني في الاوسط ثنا محمد بن ابرهيم بن عامر بن ابرهيم
الاصبهاني ثني ابي عن جدي عن النضر بن عبد الله ثنا الحسن الى اخره سندا ومتنا وروي من حديث ابن عباس يرفعه وفيه
كلام وروى الطحاوي عن شيخ الانا رثنا يونس بن عبد الاعلى ثنا عبد الله بن وهب اخبرني حيوة بن شريح عن بكر بن عمرو عن
عبيد الله بن مقسم انه سأل عبد الله بن عمر وزيد بن ثابت وجابر بن عبد الله فقالوا لا تقرأ خلف الامام في شيء من الصلوات

وروى

وروى محمد بن الحسن في موطاه عن سفين بن عيينة عن منصور عن ابي وائل قال سئل عبد الله بن مسعود عن القراءة قال انصت
فان في الصلوة شغلا وسيكفيك الامام وروى فيه عن داود بن قيس الفراء المدني اخبرني بعض ولد سعد بن ابي وقاص ان سعدا
قال وددت ان الذي يقرأ خلف الامام في فيه جمرة ورواه عبد الرزاق الا انه قال في فيه حجر وروى محمد ايضا في موطاه
عن داود بن قيس عن ابن عجلان ان عمر بن الخطاب قال ليت في فم الذي يقرأ خلف الامام حجرا واخرجه ايضا عبد الرزاق
واخرج الطحاوي عن حماد بن سلمة عن ابي جمرة قال قلت لابن عباس اقرأ والامام بين يدي قال لا وروى ابن ابي شيبة في
مصنفه عن جابر قال لا تقرأ خلف الامام ان جهر ولا ان خافت واخرج هو وعبد الرزاق من قول علي قال من قرأ خلف
الامام فقد اخطأ الفطرة واخرجه الدارقطني من طرق وقال لا يصح اسناده وقال ابن حبان في كتاب الضعفاء هذا
يرويه عبد الله بن ابي ليلى الانصاري عن علي وهو باطل ويكفي في بطلانه اجماع المسلمين على خلافه واهل الكوفة انما اختاروا
ترك القراءة خلف الامام فقط لا انهم لم يجيزوا ذلك وابن ابي ليلى هذا رجل مجهول انتهى وليس ما نسبه الى اهل الكوفة بصحيح
بل هم يمنعونه وهي عندهم تكره والمراد كراهة التحريم كما تفيده قول المص وعندهما تكره لما فيه من الوعيد وصرح بعض المشايخ
بانها لا تحل وقد عرف من طريق اصحابنا انهم لا يطلقون الحرام الا على حرمته تقطعي **قوله** قال عليه السلام واذا قرأ فانصتوا
رواها مسلم زيادة في حديث اذا كبر الامام فكبروا وقد ضعفها ابو داود وغيره ولم يلتفت الى ذلك بعد صحة طريقها وثقة
راويها وهذا هو الشاذ المقبول ومثل هذا هو الواقع في حديث من كان له امام الحديث **قوله** بالنص يعني قوله تعالى واذا قرئ
القران الاية والانصات عدم الكلام لكن قيل انه السكوت للاستماع لا مطلقا واخرج البيهقي عن الامام احمد قال اجمع
الناس على ان هذه الاية في الصلوة واخرج عن مجاهد كان عليه السلام يقرأ في الصلوة فسمع قراءة فتى من الانصار فنزل
واذا قرئ القران فاستمعوا له وانصتوا واخرج ابن مردويه في تفسيره ثنا ابو اسامة عن سفين عن هشام بن زياد عن
معوية بن قرة قال سألت بعض اشياخنا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم احسبه قال عبد الله بن مغفل كل من سمع
القران وجب عليه الاستماع والانصات قال انما نزلت هذه الاية فاستمعوا له وانصتوا في القراءة خلف الامام هذا
وفي كلام اصحابنا ما يدل على وجوب الاستماع في الجهر مطلقا **قوله** على سبيل الاحتياط فيما يروى عن محمد تقتضي هذه
العبارة انها ليست ظاهر الرواية عنه كقوله في الذخيرة وبعض مشايخنا ذكروا ان على قول محمد لا يكره وعلى قولهما يكره
ثم قال في الفصل الرابع والاصح انه يكره والحق ان قول محمد كقولهما فان عباراته في كتبه مصرحة بالتجافي عن خلافه فانه
في كتاب الاثار في باب القراءة خلف الامام بعدما اسند الى علقمة بن قيس انه ما قرأ قط فيما يجهر فيه ولا فيما لا يجهر فيه
قال وبه نأخذ لا نرى القراءة خلف الامام في شيء من الصلوة يجهر فيه او لا يجهر ثم استمر في اسناده آثارا اخر ثم قال
قال محمد لا يسع ان يقرأ خلف الامام في شيء من الصلوات وفي موطاه بعد ان روى في منع القراءة ما روى قال محمد لا
قراءة خلف الامام فيما يجهر ولا فيما لا يجهر فيه بذلك جاءت عامة الاخبار وهو قول ابي حنيفة وقال السرخسي تفسد صلاته
في قول عدة من الصحابة ثم لا يخفى ان الاحتياط في عدم القراءة خلف الامام لان الاحتياط هو العمل باقوى الدليلين
وليس مقتضى اقواهما القراءة بل المنع **قوله** وان قرأ الامام ان للوصل وكذا الامام لا يشتغل بغير القراءة اما المنفرد
ففي الفرض كذلك وفي النفل يسأل الجنة ويتعوذ من النار عند ذكرهما ويتفكر في اية المثل **قوله** الا ان يقرأ الخطيب
افاد وجوب السكوت في الثانية كلها ايضا ما خلا المستثنى **قوله** وكذا في الخطبة والتشميت ورد السلام على هذا لان
السلام ممنوع في هذه الحالة فلا ينتهض سببا لايجاب الرد وعن الفضلي على هذا السلام على المدرس في درسه والقارئ
وصاحب الورد في ورده وسلام المكدي لقصده به المال لا افشاء السلام واعلم ان حديث المدرس يحتاج الى تلخيص

في عدم الرد فليحذر من تلبيس النفس قصدا لعظمة بقصد العبادة وانه تشتغل عنها بالرد والله مطلع على ما في الضمير
سنه **باب الامامة** الجماعة وما زاد على الواحد جماعة في غير الجمعة عن محمد رحمه الله **قوله** الجماعة سنة لا يطابق دليله
دعواه اذ مقتضاه الوجوب الا لعذر الا ان يريد ان ثبوتها بالسنة وحاصل الخلاف فيها انها فرض عين الا من عذر
وهو قول احمد وداود وعطاء وابي ثور وعن ابن مسعود وابي موسى وغيرهما من سمع النداء ثم لم يجب فلا صلوة له وقيل
على الكفاية وفي الغاية قال عامة مشايخنا انها واجبة وفي المفيد انها واجبة وتسميتها سنة لوجوبها بالسنة وفي
البدائع تجب على العقلاء البالغين الاحرار القادرين على الجماعة من غير حرج واذا فاتته لا يجب عليه الطلب في المساجد
بلا خلاف بين اصحابنا بل ان اتى مسجدا اخر للجماعة فحسن وان صلى في مسجد حيه منفردا فحسن وذكر القدوري يجمع
باهله ويعني وينال ثواب الجماعة واجاب الحلواني عمن يجمع باهله احيانا انه لا ينال ثواب الجماعة ويكون بدعة ومكروها
بلا عذر وكونه مستخفيا من السلطان عذر وكذا من لا يستطيع المشي وان لم يكن به الم وفي شرح الكنز والاعمى عند ابي حنيفة
والظاهر عدم الوجوب اتفاقا والخلاف في الجمعة لا الجماعة ففي الدراية قال محمد لا تجب على الاعمى وبالمطر والطين والبرد
الشديد والظلمة الشديدة في الصحيح وقال محمد في الموطا الحديث رخصة يعني قوله عليه السلام اذا ابتلت النعال فصلوا
فالصلوة في الرحال وما عن ابن ام مكتوم انه قال يا رسول الله اني ضرير شاسع الدار ولي قائد لا يلائمني فهل تجد لي رخصة
ان اصلي في بيتي قال اتسمع النداء قال نعم قال ما اجد لك رخصة رواه ابو داود واحمد والحاكم وغيرهم معناه لا اجد لك رخصة
تحصل لك فضيلة الجماعة من غير حضورها لا الايجاب على الاعمى فانه عليه السلام رخص لعتبان بن مالك في تركها وقيل هي
سنة موكدة في قوة الواجب فهذه اربعة اقوال وجه الاول حديث تحريق البيوت على من تخلف عنها بلا علة في مسلم
وروى ابن ماجة عنه عليه السلام من سمع النداء فلم يأته فلا صلاة له الا من عذر ورواه الحاكم وقال على شرطهما والجواب
انه ذكر ليصلح وجها للوجوب لان الفرض لا يثبت بخبر الواحد فهو دليل عامة مشايخنا على ما في الغاية وتسميتها سنة
على ما في حديث ابن مسعود لا حجة فيه للقائلين بالسنية اذ لا ينافي الوجوب في خصوص ذلك الاطلاق وهو قول ابن مسعود
من سره ان يلقى الله غدا مسلما فليحافظ على هؤلاء الصلوات حيث ينادى بهن فان الله شرع لنبيكم سنن الهدى وانهن
من سنن الهدى ولو انكم صليتم في بيوتكم كما يصلي هذا المتخلف في بيته لتركتم سنة نبيكم ولو تركتم سنة نبيكم لضللتم وما من
رجل يتطهر فيحسن الطهور ثم يعمد الى مسجد من هذه المساجد الا كتب الله له بكل خطوة يخطوها حسنة ويرفعه بها درجة ويحط
بها عنه سيئة ولقد رايتنا وما يتخلف عنها الا منافق معلوم النفاق ولقد كان الرجل يؤتى به يهادى بين الرجلين حتى يقام في
الصف وهذا لان سنن الهدى اعم من الواجب لغة كصلوة العيد وقوله لضللتم يعطي الوجوب ظاهرا وفي رواية لابي داود
لكفرتم ولعل حديث ابن مسعود هذا هو الذي ذكره المصنف على انه ذكر بعضه بالمعنى لا انه رفع قوله لا يتخلف عنها الا منافق
فافاد انه وعيد منه عليه السلام وقد روي ذلك مرفوعا عنه عليه السلام قال الجفا كل الجفا والكفر والنفاق من سمع منادي الله ينادي
الى الصلوة فلا يجيبه رواه احمد والطبراني وما تمسك به مثبتوا السنة من قوله عليه السلام صلوة الرجل في الجماعة تفضل على
صلاته في بيته او سوقه سبعا وعشرين ضعفا فانه يقتضي ثبوت الصحة والفضيلة بلا جماعة فجوابه انه لا يستلزم اكثر من
ثبوت صحة ما في البيت والسوق في الجملة ولا شك فيه اذا فاتته الجماعة فالمعنى صلوة الجماعة افضل من الصلوة في بيته
في ما يصح فيه ولو كان مقتضاه الصحة مطلقا بلا جماعة لم يدل على سنيتها لجواز ان الجماعة ليست من افعال الصلوة فيكون
تركها موثما لا مفسدا كفعلها في ارض مغصوبة ووقت مكروه واما من قال بالكفاية فكانه يقول المقصود من الافتراض
اظهار الشعائر وهو يحصل بفعل البعض وهو ضعيف اذ لا شك انها كانت تقام على عهده عليه السلام في مسجده ومع ذلك قال

في المتخلفين ما قال وهم بتحريقهم ولم يصدر عنه مثله فيمن تخلف عن الجنازة مع اقامتها بغيرهم **قوله** يؤم القوم الحديث
اخرجه البخاري واللفظ لمسلم يؤم القوم اقرأهم لكتاب الله فان كانوا في القراءة سواء فاعلمهم بالسنة فان كانوا في السنة
سواء فاقدمهم هجرة فان كانوا في الهجرة سواء فاقدمهم اسلاما ولا يؤم الرجل في سلطانه ولا يقعد في بيته على تكرمته الا باذنه
قال الاشج في رواية مكان اسلاما سنا ورواه ابن حبان والحاكم الا ان الحاكم قال عوض فاعلمهم بالسنة فافقههم فقها فان
كانوا في الفقه سواء فاكبرهم سنا وهي لفظة غريبة واسنادها صحيح وجواب المص منظور واحسن ما يستدل به لمختار المص
حديث مروا ابا بكر فليصل وكان ثمة من هو اقرأ منه لا اعلم دليل الاول قوله عليه السلام اقرأكم ابي ودليل الثاني قول
ابي سعيد كان ابو بكر اعلمنا وهذا اخر الامر من رسول الله صلى الله عليه وسلم فيكون المعول عليه وفي المجتبى فان استويا في
العلم واحدهما اقرأ فقدموا غيره اساءوا ولا يأثمون **قوله** فاورعهم الورع اجتناب الشبهات والتقوى اجتناب المحرمات
والله اعلم بالحديث المذكور وروى الحاكم عنه عليه السلام ان سركم ان تقبل صلاتكم فليؤمكم خياركم فان صح والا فالضعيف
غير الموضوع يعمل به في فضائل الاعمال فان كانوا في السن سواء فاحسنهم خلقا فان كانوا سواء فاحسنهم فان كانوا
سواء فاصبحهم وجها فان استووا فاشرفهم نسبا فان استووا في هذه كلها اقرع بينهم او الخيار الى القوم وان اختلف
في المسافر والمقيم قيل هما سواء وقيل المقيم اولى **قوله** ويكره تقديم العبد الخ فلو اجتمع المعتق والحر الاصلي واستويا
في العلم فالحر الاصلي اولى وفي الدراية لا ينبغي ان يقتدى بالفاسق الا في الجمعة لان في غيرها يجد اماما غيره انتهى ويكره
فيها ايضا اذا تعددت اقامتها في المصر لانه بسبيل من التحول الى جامع اخر **قوله** لقوله عليه السلام صلوا خلف كل بر وفاجر
تمامه في رواية الدارقطني وصلوا على كل بر وفاجر وجاهدوا مع كل بر وفاجر واعله بان مكحولا لم يسمع من ابي هريرة ومن
دونه ثقات وحاصله انه مرسل وقد روى هذا المعنى من عدة طرق للدارقطني وابي نعيم والعقيلي كلها مضعفة من قبل
بعض الرواة وبذلك يرتقي الى درجة الحسن عند المحققين وهو الصواب **قوله** لقوله عليه السلام في الصحيح اذا صلى احدكم للناس
فليخفف فان فيهم الضعيف والسقيم والكبير واذا صلى لنفسه فليطول ما شاء وفي لفظ لمسلم الصغير والكبير والضعيف والمريض
وذا الحاجة وفيهما عن انس ما صليت وراء امام قط اخف صلوة ولا اتم من رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد بحثنا ان التطويل
هو الزيادة على القراءة المسنونة فانه عليه السلام نهى عنه وكانت قراءته هي المسنونة فلا بد من كون ما نهى عنه غير ما كان دأبه
الا لضرورة **قوله** لانها لا تخلو الخ صريح في ان ترك التقدم في امام الرجال محرم وكذا صرح الشارح وسماه في الكافي مكروها
وهو الحق اي كراهة تحريم لان مقتضى المواظبة على التقدم منه عليه السلام بلا ترك الوجوب فلعدمه كراهة التحريم فاسم المحرم مجاز
واستلزم ما ذكر ان جماعة النساء مكروه كراهة تحريم وكذا جماعة العراة والله اعلم المراد بزيادة الكشف هل هو القدر اللازم
بشخوصها عنهن او نفس شخوصها عنهن شبيهه بالرجال او غير ذلك واعلم ان جماعتهن لا تكره في صلوة الجنازة لانها فريضة وترك
التقدم مكروه فدار الامر بين فعل المكروه لفعل الفرض او ترك الفرض لتركه فوجب الاول بخلاف جماعتهن في غيرها فلو
صلين فرادى فقد تسبق احداهن فتكون صلوة الباقيات نفلا والتنفل بها مكروه فيكون فراغ تلك موجبا لفساد الفرضية
لصلوة الباقيات **قوله** وحمل فعلها على ابتداء الاسلام وكذا في المبسوط قال السروجي وفيه بعد فانه عليه السلام اقام بمكة بعد
النبوة بضع عشرة سنة ثم تزوج عائشة بالمدينة وهي بنت تسع وبقيت عنده تسع سنين وما تؤم الا بعد بلوغها فاين ذلك
من ابتداء الاسلام لكن يمكن ان يقال انه منسوخ فعلته حين كان النساء يحضرن الجماعة انتهى لكن ما في المستدرك انها
كانت تؤذن وتقيم فتؤم فتقوم وسطهن وما في كتاب الآثار لمحمد انا ابو حنيفة عن حماد بن ابي سليمن عن ابرهيم النخعي
ان عائشة كانت تؤم النساء في شهر رمضان فتقوم وسطا ومعلوم ان جماعة التراويح انما استقرت بعده فانه عليه السلام

ينفي ثبوت النسخ وقد يجاب بجواز كونه اخبارا عن مواظبة كانت قبل النسخ وقوله كانت تقوم في شهر رمضان لا يستلزم
التراويح لكن يبقى الكلام في تعيين الناسخ اذ لا بد في ادعاء النسخ منه ولم يتحقق الا ما ذكر بعضهم من امكان كونه ما في
ابي داود وصحيح ابن خزيمة صلوة المرأة في بيتها افضل من صلاتها في حجرتها وصلاتها في مخدعها افضل من صلاتها في بيتها
يعني الخزانة التي تكون في البيت وروى ابن خزيمة عنه عليه السلام ان احب صلوة المرأة الى الله في اشد مكان في بيتها
ظلمة وفي حديث له ولابن حبان واقرب ما تكون من وجه ربها وهي في قعر بيتها ومعلوم ان المخدع لا يسع الجماعة وكذا قعر
بيتها واشدها ظلمة ولا يخفى ما فيه وبتقدير التسليم فانما يفيد نسخ السنة وهو لا يستلزم ثبوت كراهة التحريم في الفعل
بل التنزيه ومرجعها الى خلاف الاولى ولا علينا ان نذهب الى ذلك فان المقصود اتباع الحق حيث كان **قوله** لحديث
ابن عباس قال بت عند خالتي ميمونة فقام النبي صلى الله عليه وسلم يصلي من الليل فقمت عن يساره فاخذ براسي فاقامني عن
يمينه متفق عليه وروى مطولا واورد عليه انه تنفل بجماعة وهو بدعة واجيب كان التهجد عليه صلى الله عليه وسلم فرضا فهو
اقتداء المتنفل بالمفترض ولا كراهة فيه **قوله** ونقل ذلك عن ابن مسعود في مسلم عن علقمة والاسود انهما دخلا على عبد الله فقال
اصلى من خلفكما قالا نعم فقام بينهما فجعل احدهما عن يمينه والاخر عن شماله ثم ركعنا فوضعنا ايدينا على ركبنا
ثم طبق بين يديه ثم جعلهما بين فخذيه فلما صلى قال هكذا فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ابن عبد البر لا يصح رفعه والصحيح
عندهم الوقف وقال النووي في الخلاصة الثابت في صحيح مسلم ان ابن مسعود فعله ولم يقل هكذا كان رسول الله صلى الله عليه وسلم
يفعله قيل كانهما ذهلا وان مسلما اخرجه من ثلث طرق رفع الثالثة دون الاوليين واذا صح الرفع فالجواب اما بانه لضيق
المكان كقول المص او ما قال الحازمي انه منسوخ لانه انما تعلم هذه الصلوة بمكة لان فيها التطبيق واحكام اخرى هي متروكة
ولما قدم عليه السلام المدينة تركه بدليل ما اخرجه مسلم عن عبادة بن الوليد عن جابر قال سرت مع النبي صلى الله عليه وسلم في غزوة
فقام يصلي فجئت حتى قمت عن يساره فاخذ بيدي فادارني عن يمينه فجاء ابن صخر حتى قام عن يساره فاخذنا بيديه جميعا
فدفعنا حتى اقامنا خلفه فهذا دال على ان هذا هو الاخر لان جابرا انما شهد المشاهد التي بعد بدر انتهى وغاية ما فيه
خفاء الناسخ على عبد الله وليس ببعيد اذ لم يكن دابه عليه السلام الا امامة الجمع الكثير دون الاثنين الا في الندرة كهذه القصة
وحديث اليتيم وهو في داخل بيت امرأة فلم يطلع عبد الله على خلاف ما علمه وفي الكافي ان كثر القوم كره قيام الامام وسطهم
وفي الدراية الاصح ما روي عن ابي حنيفة اكره للامام ان يقوم بين الساريتين او زاوية او ناحية المسجد او الى سارية لانه خلاف
عمل الامة والافضل ان يقوم في الصف الاخر اذا خاف ايذاء احد وفي كراهة ترك الصف الاول مع امكانه الوقوف فيه اختلاف
ولو اقتدى واحد باخر فجاء ثالث يجذب المقتدي بعد التكبير ولو جذبه قبل التكبير لا يضره وقيل يتقدم الامام ويكره
ان يصلي منفردا خلف الصف فان جاء والصف ملآن يجذب واحدا منه ليكون معه صفا وينبغي لذلك ان لا يجيبه فتنتفي
الكراهة عن هذا لانه فعل وسعه **قوله** ليليني منكم الخ في مسلم وابي داود والترمذي والنسائي عن عبد الله بن مسعود
عنه صلى الله عليه وسلم ليليني منكم اولو الاحلام والنهى ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم ولا تختلفوا فتختلف قلوبكم واياكم
وهيشات الاسواق قيل استدلاله به على سنية ما ذكر من الترتيب لا يتم انما فيه تقديم البالغين ونوع منهم والاولى
الاستدلال بما اخرجه الامام احمد في مسنده عن ابي مالك الاشعري انه قال يا معشر الاشعريين اجتمعوا واجمعوا
نساءكم وابناءكم حتى اريكم صلوة رسول الله صلى الله عليه وسلم فاجتمعوا وجمعوا ابناءهم ونساءهم ثم توضا واراهم كيف
يتوضا ثم تقدم فصف الرجال في ادنى الصف وصف الولدان خلفهم وصف النساء خلف الصبيان الحديث ورواه
ابن ابي شيبة في مصنفه **قوله** وجه الاستحسان ما رويناه وانه من المشاهير وانما هو في مسند عبد الرزاق موقوف

على ابن مسعود قال اخبرنا سفين الثوري عن الاعمش عن ابرهيم عن ابي معمر عن ابن مسعود قال كان الرجال والنساء
في بني اسرائيل يصلون جميعا فكانت المرأة تلبس القالبين فتقوم عليهما فتواعد خليلها فالقى عليهم الحيض فكان ابن
مسعود يقول اخروهن من حيث اخرهن الله قيل فما القالبان قال ارجل من خشب يتخذها النساء يتشرفن الرجال
في المساجد وفي الغاية عن شيخه بروبة الخمر ام الخبائث والنساء حبائل الشيطان واخروهن من حيث اخرهن الله
ويعزوه الى مسند ابن خيثمة وذكر انه في دلائل النبوة للبيهقي وقد تتبع فلم يوجد فيه واما في ذاته الامر فصرح الكل
بعدم افساده الا من شذ ولا متمسك له في الرواية بما صرحوا به ولا في الدراية لتصريحهم بان الفساد في المرأة غير
معلول بعروض الشهوة بل هو لترك فرض المقام وليس هذا في الصبي **قوله** ومن شرائط الخ جواب المسألة له شروط
الاول ان تكون الصلوة مشتركة تحريمة واداء فلو اقتدت ناوية للعصر بمصلي الظهر فلم تفسد وصح نفلا فحاذته ففي رواية
باب الاذان تفسد وفي رواية باب الحدث من المبسوط لا تفسد وقيل الاولى قولهما والثانية قول محمد بناء على مسألة طلوع
الشمس في الفجر عندهما تبطل نفلا وعنده تفسد بخلاف ما لو نوت ابتداء النفل حيث تفسد بلا تردد ولا تفسد المحاذاة
فيما يقضيان مسبوقين بخلاف اللاحقين ولا تفسد لو حاذته في الطريق للطهارة لسبق الحدث في الاصح لانهما غير مشتغلين
بالقضاء بل باصلاح الصلوة لا بحقيقتها الثاني ان تكون الصلوة مطلقة الثالث ان تكون المرأة من اهل الشهوة
ولا فرق بين الاجنبية والمحرم الرابع ان لا يكون بينهما حائل والفرجة تقوم مقام الحائل وادناها قدر مقام الرجل
ولو كان احدهما على دكان قدر القامة والاخر اسفل لا تفسد وكذا لو كانت متأخرة عنه بالقدم الا انها اطول منه تقع
سجودها في مكان متقدم عليه الخامس ان يكون المحاذاة في ركن كامل فلو هذا قول محمد وعند ابي يوسف لو وقفت قدره
فسدت وان لم تؤده السادس ان تتحد الجهة فان اختلفت كما في جوف الكعبة والتحري في الظلمة فلا والجامع ان يقال
محاذاة مشتهاة منوية الامامة في ركن صلوة مطلقة مشتركة تحريمة واداء مع اتحاد مكان وجهة دون حائل ولا فرجة
قوله ويصلي القائم خلف القاعد خلافا لمحمد والقاعد خلف القاعد جائز اتفاقا والمستوي بالاحدب قيل يجوز مطلقا
وذكر المنتقى انه اذا بلغت حدبته الركوع فعلى الخلاف قال في شرح الكنز هو الاقيس لان القيام استواء النصفين
وقد وجد استواء الاسفل فيجوز عندهما واما عند محمد ففي الظهيرية لا تصح امامة الاحدب للقائم وفي مجموع النوازل
تصح والاول اصح **قوله** وهو ما روى الخ في الصحيح عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود قال دخلت
على عائشة فقلت الا تحدثيني عن مرض رسول الله قالت بلى الحديث الى ان قالت فارسل رسول الله صلى الله عليه وسلم
الى ابي بكر ان يصلي بالناس الى ان قالت ثم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم وجد من نفسه خفة فخرج بين
رجلين احدهما العباس لصلوة الظهر وابو بكر يصلي بالناس فلما راه ابو بكر ذهب ليتاخر فاومى اليه ان لا
يتاخر وقال لهما اجلساني الى جنبه فاجلساه الى جنب ابي بكر وكان ابو بكر يصلي وهو قائم بصلوة النبي صلى الله عليه وسلم
والناس يصلون بصلوة ابي بكر والنبي صلى الله عليه وسلم قاعد وما روى الترمذي عن عائشة قالت صلى النبي
صلى الله عليه وسلم في مرضه الذي توفي فيه خلف ابي بكر قاعدا وقال حسن صحيح واخرج النسائي عن انس اخر صلوة
صلاها رسول الله صلى الله عليه وسلم مع القوم في ثوب واحد متوشحا خلف ابي بكر فاولا لا تعارض ما في الصحيح وثانيا
قال البيهقي لا تعارض فالصلوة التي كان فيها اماما صلوة الظهر يوم السبت او الاحد والتي كان فيها ماموما الصبح

قوله وان كان استخلف فسد وان لم يجاوز الحد المذكور وقيل الفساد بالاستخلاف قوله لا قوله وفي متفرقات ابى جعفر اذا
اتى الخليفة بالركوع فسدت وقبله لا وعن محمد ان قام مقام الاول فسدت وان لم يات بركن والا لا ولو استخلف القوم فسدت
صلاتهم لا صلوة الامام قوله استقبل اى ان وجدت قبل ان يقعد قدر التشهد اما بعده فلا لانه اما ان يمكث بعد صيرورته
محدثا بهذه العوارض في مكانه فيصير مؤديا جزأ من الصلوة مع الحدث او يضطرب عندها وذلك فعل منه وبه تتم الصلوة
عند ابى حنيفة وان لم يكن بقصده لان الفعل المفسد لا يختلف بين كونه مقصودا او لا قوله وله ان الاستخلاف بعلة العجز
لا يعارض هذا فيه شئ عين العلة والحق لانا نقول بعين المناط لا بد منه في الالحاق بطريق الدلالة ايضا على ما
قرر غير انه يشترط كونه بحيث لا يتوقف الوقوف عليه على اهلية الاجتهاد بل على مجرد فهم اللغة الا ترى الى تسمية
الشافعي له قياسا جليا وكل من علم من الشرع تجويز استخلاف الامام لسبق حدثه بعد علمه بشروط الصلوة بادر
اليه ان ذلك لصون صلوة القوم عن الفساد عند عجزه عن الامام عجزا لا تسبب له فيه وهو في المتنازع فيه
فيلحق به دلالة قوله فان راى المتيمم الخ بخلاف ما اذا احدث المتيمم في الصلوة فانصرف فوجد ماء فانه يتوضأ ويبنى
دون فساد لان انتقاض التيمم برؤية الماء باعتبار ظهور الحدث السابق ورؤية الماء هنا بعد انتقاضه بالحدث
فلم توجد القدرة حال قيامه فلا يتحقق انتقاضه مستندا كذا في النهاية وفي شرح الكنز لو قال فان راى المتيمم
او المقتدي به كان اشمل وفيه في شرح لو تمت مدة مسحه لو احدث فذهب يتوضأ فتمت لا تبطل بل يتوضأ ويغسل
رجليه ويبنى لانه انما لزمه غسل رجليه لحدث حل بالرجل فصار كحدث سبقه للحال والصحيح انه يستقبل لان انقضاء
المدة ليس بحدث بل يظهر عنده السابق على الشروع فكانه شرع بلا طهارة فصار كالمتيمم اذا احدث فذهب للوضوء
فوجده فانه لا يبنى لما ذكر وكذا المستحاضة اذا احدثت في الصلوة ثم خرج الوقت قبل ان تتوضأ انتهى وهذا صريح
في ثبوت الخلاف في مسئلة التيمم والذي يظهر ان الاسباب المتعاقبة كالبول ثم الرعاف ثم القئ ان اوجبت احداثا
متعددة يجزئه عنها وضوء واحد فالاوجه ما في شرح الكنز وهو الموافق لما عن محمد فيمن حلف لا يتوضأ من الرعاف
فبال ثم رعف ثم توضأ انه يحنث وان قلنا لا توجب فالاوجه ما في النهاية وهو الحق في اعتقادي قوله
او تذكر فائتة اى عليه او على امامه وفي الوقت سعة قوله والاصل الخ قيل قائله ابو سعيد البردعي قوله وما لا يتوصل
الى الفرض الا به يكون فرضا ومعلوم ان الطلب انما يتعلق بفعل المكلف بناء على اختياره لا بلا اختياره وقد يقال
اقتضاء الحكم بناء على الاختيار لسعي الحج انما هو في المقاصد لا الوسائل ولذا لو حمل مغمى عليه الى المسجد فافاق فنوى
فيه اجزأه عن السعي ولو لم يحمل وجب عليه السعي ليتوسل فكذا اذا تحقق القاطع في هذه الحالة بلا اختيار
حصل المقصود من القدرة على صلوة اخرى ولو لم يتحقق وجب عليه فعل هو قربة قاطع فلو فعل مختارا قاطعا
محرما اثم لمخالفة الواجب قوله لانه اقدر على اتمام صلاته افاد التعليل ان الاولى ان لا يتقدم منهما اذا كان مسافرا
ولا لاحقا لانهما لا يقدران على الاتمام ولهذا لا ينبغي للمسبوق ان يتقدم كذا هذا وكما يتقدم مدركا للسلام
لو تقدم كذا الاخران اما المقيم فلان المسافرين خلفه لا يلزمهم الاتمام بالاقتداء به كما لا يلزم بنية الاول بعد الاستخلاف
او بنية الخليفة لو كان مسافرا في الاصح وعند زفر ينقلب فرضهم اربعا للاقتداء بالمقيم قلنا ليس هو اماما الا
ضرورة عجز الاول عن الاتمام لما شرع فيصير قائما مقامه فيما هو قدر صلاته اذ الخلف يعمل عمل الاصل كانه هو
فكانوا مقتدين بالمسافر معنى وصار كالقعدة الاولى فرضنا على الخليفة لقيامه مقامه اما لو نوى الاول الاقامة
قبل الاستخلاف ثم استخلف يتم الخليفة صلوة المقيم. وهذا اذا علم نية الامام بان اشار اليه عند الاستخلاف

فانهم قصد الاقامة وتقدم بعد الركعتين مسافر ايسلم بهم ثم يقضي المقيمون ركعتين منفردين ولو اقتدوا
به بعد قيامه بطلت صلاتهم دون المسافرين لان اقتداءهم انما يوجب المتابعة الى هنا واما اللاحق فانما
يتحقق تقديم غيره اذا خالف الواجب بان بدأ باتمام صلوة الامام فانه ح يقدم غيره للسلام ثم يشتغل
بما فاته معه اما اذا فعل الواجب بان قدم ما فاته مع الامام ليقع الاداء مرتبا فيشير اليهم اذا تقدم ان لا يتابعوه
فينتظرونه حتى يفرغ ما فاته مع الامام ثم يتابعونه ويسلم بهم قوله يشير من حيث انتهى اليه الامام بانيا على
ذلك فلذا قالوا لو استخلف في الرباعية مسبوقا بركعتين فصلى الخليفة ركعتين ولم يقعد فسدت صلاته ثم هذا فرع علم
المسبوق بكمية صلوة الامام فلو لم يعلم يتم ركعة ويقعد قدر التشهد ثم يقوم ويتم صلوة نفسه ولا يتابعه القوم
بل يصبرون الى ان يفرغ فيصلونها عليهم وحدانا ويقعد الخليفة على كل ركعة احتياطا قوله فان لم يحدث الامام الاول الخ
لفظ الاول هنا يشاهد اذ في هذه الصورة ثان اذ ليس فيها استخلاف فصل في المسبوق هو كالمنفرد الا في اربع مسائل
احدها لا يجوز اقتداؤه ولا الاقتداء به ثانيها لو كبر ناويا الاستيناف صار مستأنفا ثالثها لو قام لقضاء ما سبق به وعلى
الامام سجدتا سهو قبل ان يدخل معه كان عليه ان يعود فيسجد معه ما لم يقيد الركعة بسجدة فان لم يعد حتى سجد
يمضي وعليه ان يسجد في اخر صلاته بخلاف المنفرد لا يلزمه سجود لسهو غيره رابعها يأتي بتكبير التشريق اتفاقا
بخلاف المنفرد عند ابى حنيفة ولو سلم المسبوق مع الامام ساهيا لا سهو عليه وان سلم بعده فعليه لتحقق سهوه بعد انفراده
ولو سلم على ظن ان عليه ان يسلم فهو سلام عمد يمنع البناء ولو ظن الامام ان عليه سهوا فسجد وتابعه المسبوق ثم علم ان
لا سهو عليه فيه روايتان واشبههما فساد صلوة المسبوق وقال ابو حفص الكبير لا وبه اخذ الصدر الشهيد والاول بناء على
ان زيادة سجدتين كزيادة الركعة مفسد وبناء على ذلك قالوا لو تابع المسبوق الامام في السجدتين بعدما قيد بالسجدة
فسدت صلاته كزيادة ركعة والحق ان الفساد ليس لذلك لان من الفقهاء من قال لا تفسد بزيادة سجدتين بل الموجب
للفساد الاقتداء في موضع عليه الانفراد وفيه الا ترى ان اللاحق اذا سجد مع الامام لسهو الامام يكون زيادة سجدتين
فانه لا يعتد بهما حتى يجب عليه ان يسجد في اخر صلاته مع انه لا تفسد صلاته لذلك ولو تذكر الامام سجدة تلاوة وعاد الى قضائها
ثم ان لم يقيد المسبوق بالسجدة يرفض ويتابع ويسجد معه للسهو ولو لم يعد فسدت صلاته لان عود الامام الى سجود التلاوة
يرفض القعدة وهو بعد لم يصر منفردا لان ما اتى به دون الركعة فيرتفض في حقه ايضا واذا ارتفض لا يجوز له الانفراد
لان هذا اوان افتراض المتابعة والانفراد في هذه الحالة مفسد ولو تابعه بعد تقييدها بالسجدة فيها فسدت رواية واحدة
وان لم يتابعه ففي رواية كتاب الصلوة تفسد ايضا وفي رواية النوادر لا وجه رواية الاصل ان العود الى سجدة التلاوة رفض
القعدة فتبين انه انفرد قبل ان يقعد الامام وجه رواية نوادر ابى سليمن ان ارتفاض القعدة في حق الامام لا يظهر في حق المسبوق
لانه بعد ما تم انفراده وخرج عن متابعته من كل وجه فلا يتعدى حكمه اليه كما لو ارتفضت كلها في حقه بعد انفراده بان ارتد والعياذ
الامام بعد اتمامها او صلى الظهر يوم الجمعة تقوم ثم راح الى الجمعة ارتفض ظهره في حقه لا في حقهم الا ترى ان مقيما لو اقتدى
بمسافر وقام قبل سلامه للاتمام فنوى الامام الاقامة حتى تحول فرضه اربعا فان لم يكن سجد عاد الى متابعة الامام وان
لم يعد فسدت وان سجد فان عاد فسدت وان مضى لا تفسد ولو تذكر الامام سجدة صلبية وعاد اليها يتابعه وان لم يتابعه
فسدت وان كان قيد بالسجدة تفسد في الروايات كلها عاد او لم يعد لانه انفرد وعليه ركنان السجدة والقعدة وهو عاجز
عن متابعته بعد اكمال الركعة ولو انفرد وعليه ركن فسدت فهنا اولى والاصل انه اذا اقتدى في موضع الانفراد او انفرد
في موضع الاقتداء تفسد والتخريج غير خاف وعلى الاول ينبني فساد صلوة المسبوق واللاحق اذا اقتديا بمثلهما ولو سهوا في

قضا ما سبق به وقد سجد مع الامام لسهو عليه فانه يسجد ثانيا فى اخر صلاته لسهوه وان لم يكن سجد بجزيه سجدتان عن الكل لو تكرر السهو قوله لان تمام الركن بالاسعار هذا على قول محمد خلافا لابى يوسف وعلى كلا المذهبين لو لم يعد ذكرا الركن فسدت صلاته اما على قول محمد فلما ذكر واما على قول ابى يوسف فلا فتراض القومة والجلسة عنده ولا يتحققان مع الطهارة ولابد لاعاده قوله لا فيه من صيانة الصلوة اى صلوة من تفسد صلاته اعم من كونه الماموم او الامام وعندى انه تشكل فساد صلوة الامام لان الاستخلاف ليس من اركان الصلوة بل غايته الوجوب تحصينا لصلوة غيره عن الفساد وهو قادر عليه وللامام منفرد فى حق نفسه فغايته ما فى خروجه بلا استخلاف انه اثم لسعيه فى فساد صلوة غيره فصار كامام تعمد التاخر عمن خلفه حتى فسدت بتقدمهم عليه

باب ما يفسد الصلوة

قوله ومنه قوله الحديث المعروف رفع عن امتى الخطا والنسيان اى الفقهاء يذكرونه بهذا اللفظ ولا يوجد فى شى من كتب الحديث بل ان الله وضع عن امتى الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه رواه ابن ماجه وابن حبان والحاكم وقال صحيح على شرطهما قوله ولنا قوله عليه السلام ان صلاتنا الخ رواه مسلم من حديث معوية بن الحكم السلمى ان هذه الصلوة لا يصلح فيها شى من كلام الناس انما هو التسبيح والتكبير وقراءة القران وقد اجابوا بانه لا يصلح دليل البطلان بل الحظر وهو لا يستلزم الابطال ولذا لم يامره بالاعادة قلنا ان صح فانما بين الحظر حالة العمد والاتفاق على انه حظر يرتفع الى الافساد وما كان مفسدا حالة العمد كان كذلك حالة السهو لعدم المزيل شرعا كالاكل والشرب وقوله رفع عن امتى او ان الله وضع عنهم من باب المقتضى ولا عموم له لانه ضرورى فوجب تقديره على وجه يصح والاجماع على ان رفع الاثم مراد فلا يراد غيره والا لزم تعميمه وهو فى غير محل الضرورة ومن اعتبره فى الحكم الاعم من حكم الدنيا والاخرة فقد عممه من حيث لا يدرى اذ فد اثبته فى غير محل الضرورة من تصحيح الكلام وصار كما اذا طال الكلام ساهيا فانه يقول بالفساد فان الشرع ان دفع افساده وجب شمول الصحة والا فشمول عدمها وكالاكل والشرب وانما عفى القليل من العمل لعدم الاحتراز عنه لان فى الحي حركات طبعا ليست من الصلوة فلو اعتبر افساده مطلقا لزم الحرج فعفى ما لم يكثر وليس الكلام من طبع الحي قوله من الخالص اى الخشوع والجزع وقوله لا تفسد اى فى الحالين ايضا عنده وكذا اف مشددا ومخففا لا تفسد وتمسك فى ذلك بما روى انه عليه السلام نفخ فى صلوة الكسوف فقال اف الم تعدنى ان لا تعذبهم وانا فيهم قلنا واقعة حال لا عموم لها فيجوز كونها قبل تحريم الكلام فى الصلوة فلا تعارض ما روينا وقوله فامرنا بالسكوت ونهينا عن الكلام ونحوه من الاحاديث قوله ولو احترز احترازا عما اذا قال لنفسه يرحمك الله لا تفسد كقوله يرحمنى الله وعن ابى يوسف لا تفسد فى قوله لغيره لانه دعا بالمغفرة والرحمة وهما يتمسكان بحديث معوية بن الحكم السابق فانه فى غير المتنازع فيه لان مورده كان تشميت عاطس وبالمعنى الذى ذكره المص قوله شرط التكرار فى فتح عن مرة لانه فعل ليس من اعمال الصلوة فيعفى قليله ولم يشترط فى الجامع وهو الصحيح لانه كلام فلا يعفى قليله قوله وهذا الخلاف فيما اذا اراد جوابه اما ان اراد اعلامه انه فى الصلوة فلا تفسد فى قول الكل قوله فلا يتغير بعزيمته لا يتغير عندنا اعلامه انه فى الصلوة مع انه انما قصد هنالك افاده معنى به ليس هو موضوعا له قلنا خرج قصد اعلام الصلوة بقوله عليه السلام اذا نابت احدكم نائبة وهو فى الصلوة فليسبح الحديث اخرجه الستة لا لانه لم يتغير بعزيمته فان مناط كونه من كلام الناس كونه لفظا افيد به معنى ليس من اعمال الصلوة لا كونه وضع لافادة ذلك فبقى ما وراءه على المنع الثابت بحديث معوية بن الحكم وكونه لم يتغير بعزيمته ممنوع قال السرى السقطى منذ ثلثين سنة استغفر الله من قولى الحمد لله احترق السوق فخرجت فقيل لى سلمت دكانك فقلت الحمد لله فقلت شهوة ولم تغتم لامر المسلمين واقربها ينقض كلامه هذا واتفق عليه من الفساد بالفتح على قارى غير الامام فهو قران وقد تغير الى وقوع الافساد به بالعزيمة ولو سمع المؤذن فقال مثله مريدا جواب

الاذان او اذن ابتدا واراد به الاذان فسدت لقصد الجواب والاعلام بوجود زمان مخصوص اعنى وقت الصلوة وعن ابى يوسف لا تفسد حتى حى على الفلاح ولو صلى على النبى صلى الله عليه وسلم جوابا لسماع ذكره تفسد لا ابتدا ولو قرا ذكر الشيطان فلعنه لا تفسد قوله وعلى الاول يفترقان فيحمل ما روى عن ذكوان مولى عائشة انه كان يؤمها فى شهر رمضان وكان يقرا من المصحف على انه كان موضوعا وعلى الثانى كون تلك مراجعة كانت قبل الصلوة ليكون تذكره اقرب وهو المحمول عليه فى دفع قول الشافعى فهو يجوز بلا كراهة لانه عليه السلام صلى حاملا امامة بنت ابى العاص على عاتقه فاذا سجد وضعها واذا قام حملها فان هذه الواقعة ليس فيها تلقن وحقيقته انه قياس ما نحن فيه فى الصلوة من غير معلم حى عليها من معلم حى بجامع انها تلقن من خارج وهو المناط فى الاصل فقط فان فعل الخارج لا اثر له فى الفساد بل المؤثر فعل من فى الصلوة وليس منه الا التلقن ولو كان يحفظ الا انه نظر فقرا لا تفسد قوله وان مرت امراه خصها للتنصيص على رد قول الظاهرية ان مرورها يفسد وكذا الحمار والكلب عندهم ووجه الجواز حديث عائشة فى الصحيحين انه عليه السلام كان يصلى وانا معترضة بين يديه فاذا سجد غمزنى فقبضت رجلى فاذا قام بسطتها والبيوت يومئذ ليس فيها مصابيح وقوله عليه السلام لا يقطع الصلوة مرور شى ضعيف رفعه ووقفه فى الموطا وقال النووى فى شرح مسلم حديث لا يقطع الصلوة مرور شى ضعيف والذى يظهر انه لا ينزل عن الحسن لانه يروى من عدة طرق عن ابى سعيد الخدرى وابن عمر وابى امامة وانس وجابر والروايات فى ابى داود والدارقطنى والطبرانى فى الاوسط وعلى كل حال لا تقاوم ما فى صحيح مسلم عنه عليه السلام تقطع الصلوة اذا لم يكن بين يديه كاخرة الرحل المراة والحمار والكلب الاسود قلنا ما بال الكلب الاسود من الكلب الاحمر قال يا ابن اخى سالت رسول الله صلى الله عليه وسلم كما سالتنى فقال الكلب الاسود شيطان قال الامام لا اشك ان الكلب الاسود يقطع وفى نفسى من المراة والحمار شى قال ابن الجوزى وانما قال ذلك لانه صح حديث عائشة وذكر ما رويناه انفا وصح عن ابن عباس انه قال اقبلت راكبا على حمار وهو يصلى فنزلت عن الحمار فما بالاه ولم نجد فى الكلب شيئا انتهى والحاصل انه تمام المعارض فيهما ولم يوجد فى الكلب وتاول الجمهور ذلك على قطع الخشوع لانه محتمله بخلاف معارضه من حديث عائشة وابن عباس فانهما محكمان فى عدم الافساد ويجب فى مثله حمل المحتمل على ما لا يحتمله لما لم يعارض به المحكم ولا شك ان الكلب معطوف على معمول تقطع فاذا لزم فى عامله كون المراد قطع الخشوع بالنسبة الى المراة والحمار لزم فيه بالنسبة الى الكلب ايضا والا اريد معنيان مختلفان بعد كلا يجوز عندنا ثم الكلام فى هذه المسئلة فى عشرة مواضع كلها فى الكتاب الا واحدا وهو انه لا باس بترك السترة اذا امن المرور قوله ويحاذى اى وان استتر نظهر جالس كان سترة وكذا الدابة واختلفوا فى القائم وقالوا حيلة الراكب ان ينزل فيجعل الدابة بينه وبين المصلى فتصير هى سترة فيمر ولو مر رجلان فالاثم على من يلى المصلى قوله لقوله عليه السلام ايعجز اى غريب بهذا اللفظ واخرج مسلم عنه عليه السلام ان جعلت بين يديك مثل موخرة الرحل فلا يضرك من مر بين يديك واخرج عن عائشة سئل عليه السلام فى غزوة تبوك عن سترة المصلى فقال مثل موخرة الرحل قوله لقوله عليه السلام اذا صلى احدكم غريب بهذا اللفظ واخرج ابن حبان فى صحيحه والحاكم عن ابن عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا صلى احدكم فليصل الى سترة ولا يدع احدا يمر بين يديه واخرجه احمد والبزار وابن حبان فان ابى فليقاتله فان معه القرين قوله لقوله عليه السلام من صلى الخ اخرجه الحاكم عنه عليه السلام اذا صلى احدكم فليصل الى سترة وليدن منها ورواه ابو داود وغيره لا يقطع الشيطان عليه صلاته قوله به ورد الاثر يشير الى حديث رواه ابو داود عن ضباعة بنت المقداد بن الاسود عن ابيها قال ما رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى الى عود ولا عمود ولا شجرة الا جعله على حاجبه الايمن او الايسر ولا يصمد

له صدا وقد اعل بالوليد بن كامل وبجهالة ضباعة وبان ابا علي بن السكن رواه في سننه عن ضبيعة بنت المقداد بن معدي كرب
عن ابيها عنه عليه السلام اذا صلى احدكم الى عمود او سارية او شيء فلا يجعله نصب عينيه وليجعله على حاجبه الايسر وهذا
دليل على الاضطراب ولا يضر لان هذا الحكم يجل مثله فيه **قوله** لانه عليه السلام صلى بالبطحاء بمكة الى عنزة متفق عليه هكذا
انه عليه السلام صلى بهم بالبطحاء وبين يديه عنزة والمراة والحمار يمرون من ورائها وقول المص ولم يكن للقوم سترة من
كلامه لا من الحديث **قوله** لقوله عليه السلام فادرؤا ما استطعتم تقدم في حديث ابي داود ومعناه في السنة كثير بغير
هذا اللفظ **قوله** كما فعل عليه السلام بولدي ام سلمة روى ابن ماجة عنها قالت كان النبي صلى الله عليه وسلم يصلي في حجرة
ام سلمة فمر بين يديه عبد الله او عمر بن ابي سلمة فقال بيده فرجع فمرت زينب بنت ام سلمة فقال بيده هكذا فمضت
فلما صلى عليه السلام قال هن اغلب واعله ابن القطان بان محمد بن قيس ح طبقته جماعة باسمه ولا يعرف من هو منهم
وان امه لا تعرف البتة قيل هذا مبني على ان محمدا هذا قال عن امه لكن لم يوجد في كتاب ابن ماجة الا بقوله قاضي عمر
ابن عبد العزيز وفي الكمال والتهذيب واخرج له مسلم واستشهد به البخاري **قوله** لما روينا من قبل اذا نابت احدكم
نائبة الحديث **فصل** **قوله** وعد منها العبث وهو اولها ثم قال والرفث في الصيام والضحك على المقابر رواه القضاعي
من طريق ابن المبارك عن اسمعيل بن عياش عن عبد الله بن دينار عن يحيى بن ابي كثير مرسلا **قوله** لقوله عليه السلام يا
ابا ذر غريب بهذا اللفظ واخرج عبد الرزاق عنه سالت النبي صلى الله عليه وسلم عن كل شيء حتى سالته عن مسح الحصى فقال واحدة
او دع وكذا رواه ابن ابي شيبة وروى موقوفا عليه قال الدارقطني وهو اصح وقد اخرج في الكتب عن معيقيب انه عليه السلام
قال لا تمسح الحصى وانت تصلي فان كنت لا بد فاعلا فواحدة واما حديث الفرقعة فرواه ابن ماجة عن الحرث عن علي
عنه عليه السلام لا تفرقع اصابعك وانت في الصلوة وهو معلول بالحرث وحديث التخصر اخرجه الستة الا ابن ماجة عن ابي هريرة
نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يصلي الرجل مختصرا وفي لفظ عن الاختصار في الصلوة وفي الاختصار ثلاث اشهرها
ما قال ابن سيرين وهو ما في الكتاب ويؤيده حديث مرفوع في ابي داود مفسر فيه وقيل ان يصلي متكئا على عصا وقيل ان لا يتم
الركوع والسجود وقيل ان يختصر الايات التي فيها السجدة وحديث الالتفات غريب بالمعنى المذكور وقد الفاظ
اقربها اليه ما رواه البيهقي في شعب الايمان عن كعب ما من مومن يقوم مصليا الا وكل الله به ملكا ينادي يا ابن ادم
لو تعلم ما في صلاتك ومن تناجي ما التفت وروى الحاكم وصححه وابو داود عن ابي ذر عنه عليه السلام لا يزال الله تعالى مقبلا
على عبده وهو في صلاته ما لم يلتفت فاذا التفت انصرف والحق انه حسن وعن انس قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم
اياك والالتفات في الصلوة فان الالتفات في الصلوة هلكة فان كان لا بد ففي التطوع لا في الفريضة رواه الترمذي
وصححه وحديث ملاحظته عليه السلام اصحابه اخرجه الترمذي والنسائي وابن حبان والحاكم وصححه عن ابن عباس كان
عليه السلام يلحظ في الصلوة يمينا وشمالا ولا يلوي عنقه قال الترمذي غريب قال ابن القطان صحيح وان كان غريبا لا
يعرف الا من هذه الطريق يعني طريق الترمذي انتهى لكن قد ظهر له طريق اخر في مسند البزار وحديث الاقعاء والافتراش
غريب من حديث ابي ذر وفي مسند احمد عن ابي هريرة نهاني رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ثلث عن نقرة كنقرة الديك
واقعاء كاقعاء الكلب والتفات كالتفات الثعلب وفي الصحيح من حديث عائشة كان نعتيه عليه السلام ينهى عن عقبة الشيطان
وان يفترش الرجل ذراعيه افتراش السبع وعقبة الشيطان الاقعاء واما ما روى مسلم عن طاوس قلت لابن عباس
في الاقعاء على القدمين فقال هي السنة فقلنا له انا نراه جفاء بالرجل فقال بل هي سنة نبيك صلى الله عليه وسلم وما روى
البيهقي عن ابن عمر وابن الزبير انهم كانوا يقعون فالجواب المحقق عنه ان الاقعاء على ضربين احدهما مستحب ان يضع

اليتين

اليتيه على عقبيه وركبتاه في الارض وهو المروي عن العبادلة والمنهي ان يضع اليتيه ويديه على الارض وينصب ساقيه
قوله هو الصحيح احتراز عما قال الكرخي ان يضع اليتيه على عقبيه وينصب قدميه كما في السجود وقوله هو الصحيح اي
كون هذا هو المراد في الحديث لا ان ما قال الكرخي غير مكروه بل يكره ذكره ايضا **قوله** ولا بيده قال شارح الكنز انه بالاشارة
مكروه وبالمصافحة مفسد وقال الزيلعي الاخر في تخريج احاديث الكتاب بعد ان ذكر المذكور هنا قلت اجاز ابو يوسف رد
السلام بالاشارة ولنا حديث جيد اخرجه ابو داود عن ابي هريرة عنه عليه السلام قال من اشار في الصلوة اشارة
تفهم او تفقه فقد قطع الصلوة واعله ابن الجوزي بابن اسحق وابو غطفان مجهول لا تقبل وابن اسحق ثقة على ما هو
الحق وفي الخلاصة سلم على المصلي فاشار برد السلام براسه او بيده او اخبر بشيء فحرك راسه بلا او بنعم او سئل كم صليت
فاشار باصبعه ثلثا او نحوه لا تفسد **قوله** لانه ترك سنة القعود اي في الصلوة لا مطلقا لانه من فعل الجبابرة كما علل لانه عليه السلام
كان جل قعوده في غير الصلوة مع اصحابه التربع وكذا عمر **قوله** وقد روى الخ روى عبد الرزاق عن الثوري عن مخول ابن
راشد عن رجل عن ابي رافع قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يصلي الرجل وراسه معقوص ورواه الطبراني وفي
مكان رجل سعيد المقبري وقال عن ابي رافع عن ام سلمة وكذا عنه عليه السلام وكذا رواه اسحق بن راهويه اخبرنا
المومل بن اسمعيل عن سفين به سندا ومتنا قال اسحق قلت للمومل افيه ام سلمة قال بلا شك وقد اخرج الستة عنه
عليه السلام امرت ان اسجد على سبعة اعضاء وان لا اكف شعرا ولا ثوبا وفي العقص كفه ويتضمن كراهة كون المصلي مشمرا
كميه **قوله** لانه عليه السلام نهى عن السدل عن ابي هريرة انه عليه السلام نهى عن السدل في الصلوة وان يغطي الرجل فاه
اخرجه ابو داود والحاكم وصححه **قوله** وهو ان يضع الخ يصدق على ان يكون المنديل مرسلا من كتفيه كما يعتاده كثير
فينبغي لمن على عنقه منديل ان يضعه عند الصلوة ويصدق ايضا على لبس القباء من غير ادخال اليدين كميه وقد صرح
بالكراهة فيه ويكره في ثوب واحد ليس على عاتقه منه شيء الا لضرورة العدم **قوله** لان ابن عمر ربما كان يستتر بنافع روى ابن
ابي شيبة عن نافع قال كان ابن عمر اذا لم يجد سبيلا الى سارية قال لي ول ظهرك ولو صلى الى وجه انسان وبينهما ثالث ظهره
الى وجه المصلي لم يكره **قوله** ويكره ان يكون فوق راسه الخ ويكره جعل الصورة في البيت للحديث ان الملائكة لا تدخل
بيتا فيه كلب او صورة وهو يقتضي كراهة كونها في بساط مفروش وصرح كلامهم خلافه وكذا لم تقل بالكراهة اذا كانت
تحت القدم وللاحاديث تقييده وبه يعترض على المص حيث كان دليله عاما لجميع الصور وهو لا يقول بكراهة كونها في
وسادة ملقاة الى اخر ما ذكر والجواب لا يكره جعلها في المكان كذلك لتعدي الى الصلوة وحديث جبريل مخصوص بلكن
فانه وقع في صحيح ابن حبان وعند النسائي استاذن جبريل على النبي عليهما الصلاة والسلام فقال ادخل فقال كيف ادخل
وفي بيتك ستر فيه تصاوير فان كنت لا بد فاعلا فاقطع روسها او اقطعها وسائد او اجعلها بسطا ولم يذكر النسائي
اقطعها وسائد وفي البخاري في كتاب المظالم عن عائشة انها اتخذت على سهوة لها سترا فيه تماثيل فهتكه النبي صلى الله عليه وسلم
قالت فاتخذت منه نمرقتين فكانتا في البيت يجلس عليهما زاد احمد في مسنده ولقد رايته متكئا على احديهما وفيها صورة
قوله لقوله عليه السلام اخرج اصحاب السنن الاربعة عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اقتلوا الاسودين
في الصلوة الحية والعقرب قال الترمذي حسن صحيح وهو باطلاقه يشمل ما اذا احتاج الى عمل كثير او قليل وفي المبسوط
الاظهر انه لا تفصيل فيه لانه رخصة كالمشي في سبق الحدث لكن يلزم مثله في علاج المار اذا كثر فانه ايضا مامور به
بالنص كما قدمناه لكنه مفسد عندهم فالحق فيما يظهر الفساد وقولهم الامر بالقتال لا يستلزم بقاء الصحة على نحو
ما قالوه من الفساد في صلوة الخوف اذا قاتلوا في الصلوة بل اثره في رفع الاثم لمباشرة المفسد في الصلوة

بعد ان كان حرا ما صحيح **فروع** يكره العمل القليل الذي لا يفسد كالضربة الواحدة وتغميض العينين ورفعهما الى جهة
السما وتغطية الفم او الانف والتثاوب اذا امكنه الكظم فان عجز غطى فاه بكمه او يده والا يكره ويكره الصلوة ايضا
مع تشمير الكم عن الساعد ومكشوف الراس الا لقصد التضرع ولا باس مع شد الوسط ويكره ستر القدمين
في السجود وتكره مع نجاسة لا تمنع الا اذا خاف فوت وقت او جماعة لا يجد غيرها ويقطع اذا لم يخف فوت ذلك واذا تذكر
هذه النجاسة ويقطع لاغاثة ملهوف ونحوها وله ان يقطع اذا سرق منه او من غيره قدر درهم لا لندا احد ابويه
الا ان يستغيث ويكره بحضرة طعام اذا كان له اليه التفات **فصل قوله** لانه عليه السلام نهى عن ذلك قال عليه السلام
اذا اتيتم الغائط فلا تستقبلوا القبلة ولا تستدبروها ولكن شرقوا او غربوا اخرجه الستة ولو نسي فجلس
مستقبلا يستحب له الانحراف بقدر ما يمكنه اخرج الطبري في تهذيب الاثار عن عمرو بن جميع عن عبد الله بن الحسن
عن ابيه عن جده قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من جلس يبول قبالة القبلة فذكر فتحرف عنها اجلالا لها لم تقم
من مجلسه حتى يغفر له وكما يكره للبالغ ذلك يكره له ان يمسك الصغير نحوها ليبول وقالوا يكره ان يمد رجليه
في النوم وغيره الى القبلة والمصحف او كتب الفقه الا ان يكون على مكان مرتفع عن المحاذاه **قوله** ويكره المجامعة
وصرح بالتحريم في شرح الكنز لقوله تعالى ولا تباشروهن الاية لكن الحق كراهة التحريم لان دلالة الاية انما هي على تحريم الوطي
للمعتكف فعند عدم الاعتكاف لا يكون لفظ الاية دالا على منع فالمنع للمسجد حينئذ وانما يمنع للمسجد بدليل اخر فيثبت
ولو سلم دلالتها فهي محتملة كون التحريم للاعتكاف او للمسجد فيكون ظنية الدلالة وبمثلها تثبت كراهة التحريم لا التحريم

باب الوتر

قوله ولهذا وجب القضا بالاجماع اي ثبت ولا فوجوب القضا محل النزاع ايضا والمعنى انه صلوة مقضية
موقتة فتجب **قوله** لما روت عائشة روى الحاكم وقال على شرطهما عنها قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يوتر بثلث لا يسلم
الا في اخرهن وكذا روى النسائي عنها قالت كان النبي صلى الله عليه وسلم لا يسلم في ركعتي الوتر وحديث عائشة ايضا في السنن الاربعة
وصحيح ابن حبان انه عليه السلام كان يقرا في الركعة الاولى من الوتر بفاتحة الكتاب وسبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية بقل
يا ايها الكافرون وفي الثالثة بقل هو الله احد والمعوذتين وظاهر هذا وصل الثالثة بجعل الاولى بعض الوتر واعلم
ان في هذا الحديث قراته عليه السلام في الثالثة بسورة الاخلاص والمعوذتين ولم يذكر اصحابنا سوى قراة سورة الاخلاص
وذلك لان ابا حنيفة روى في مسنده عن حماد عن ابرهيم عن الاسود عن عائشة قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم
يوتر بثلث يقرا في الاولى بسبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية قل يا ايها الكافرون وفي الثالثة قل هو الله احد **قوله**
وحكى الحسن في مصنف ابن ابي شيبة ثنا حفص ثنا عمرو عن الحسن قال اجمع المسلمون على ان الوتر ثلث لا يسلم الا في اخرهن
وعمرو هذا الظاهر انه ابن عبيد فانه صرح به في اسناد اخر مثل هذا وروى الطحاوي بسنده ان الفقها السبعة في
مشيخة سوا اهل فقه وصلاح ان الوتر ثلث لا يسلم الا في اخرهن **قوله** وقال الشافعي يوتر له ما روى الدارقطني
عن سويد بن غفلة قال سمعت ابا بكر وعمر وعثمن وعليا قنت رسول الله صلى الله عليه وسلم في اخر الوتر وكانوا يفعلون
ذلك وقوله وهو بعد الركوع من كلام المص على لسان الخصم وما رواه الحاكم عن الحسن بن علي وصححه قال علمني رسول الله
صلى الله عليه وسلم كلمات اقولهن في وتري اذا رفعت راسي ولم يبق الا السجود اللهم اهدني فيمن هديت الخ **قوله** ولنا
ما روي انه عليه السلام قنت قبل الركوع لو قال كان يقنت كان اولى قال النسائي وابن ماجه ثنا علي بن ميمون الرقي
ثنا مخلد بن يزيد عن سفين عن زبيد اليامي عن سعيد بن عبد الرحمن ابزى عن ابيه عن ابي بن كعب ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم كان يوتر فيقنت قبل الركوع لابن ماجه ولفظ النسائي كان يوتر بثلث يقرا في الاولى سبح اسم ربك

الاعلى

الاعلى وفي الثانية قل يا ايها الكافرون وفي الثالثة قل هو الله احد ويقنت قبل الركوع وزاد في سننه فاذا فرغ
قال سبحان الملك القدوس ثلث مرات يطيل في اخرهن ثم قال وقد روى هذا الحديث غير واحد عن زبيد اليامي ولم
يقل فيه وقنت قبل الركوع انتهى يريد بغير واحد الاعمش وشعبة وعبد الملك بن ابي سليمن وجرير بن حازم لكن غايته
انه تفرد العدل بالزياده وهو مقبول واخرج الخطيب في كتاب القنوت له ثنا ابو الحسن احمد بن محمد الاهوازي انا احمد
ابن محمد بن سعيد ثنا احمد بن الحسن بن عبد الملك ثنا منصور بن ابي بريره عن شريك عن منصور عن ابرهيم عن علقمة عن عبد الله
ابن مسعود ان النبي صلى الله عليه وسلم قنت في الوتر قبل الركوع وذكره ابن الجوزي في التحقيق وسكت عنه واخرج ابو نعيم في
الحلية عن عطا بن مسلم ثنا العلاء بن المسيب عن حبيب بن ابي ثابت عن ابن عباس قال اوتر النبي صلى الله عليه وسلم بثلث قنت
فيها قبل الركوع واخرج الطبراني في الاوسط ثنا محمود بن محمد المروزي ثنا سهيل بن العباس الترمذي ثنا سعيد بن سالم القداح
عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يوتر بثلث ركعات ويجعل القنوت قبل الركوع وقال ابو نعيم
غريب من حديث ابن حبيب والعلا تفرد به عطا بن مسلم وقال الطبراني لم يروه عن عبيد الله الا سعيد بن سالم لا يوجب
البعد لما قلنا في كلام النسائي بل قد حصل من انفراد سفين الثوري عن زبيد ومن تفرد عطا بن مسلم عن العلا ومن تفرد
سعيد عن عبيد الله مع حديث ابن مسعود الذي سكت عليه في التحقيق تظافر كثير على ان كلا منها اما حسن او صحيح وما في
حديث انس انه عليه السلام قنت بعد الركوع فالمراد ان ذلك كان شهرا فقط بدليل ما في الصحيح عن عاصم الاحول سالت
انسا عن القنوت في الصلوة فقال نعم فقلت اكان قبل الركوع او بعده قال قبله قلت فان فلانا اخبرني عنك انك قلت بعده
قال كذب انما قنت عليه السلام بعد الركوع شهرا **قوله** لقوله عليه السلام للحسن اجعلهن في وترك عرف بهذا اللفظ والمعروف
ما اخرجوه في السنن الاربعة عنه قال علمني رسول الله صلى الله عليه وسلم كلمات اقولهن في الوتر وفي لفظ في قنوت الوتر اللهم
اهدني فيمن هديت وعافني فيمن عافيت وتولني فيمن توليت وبارك لي فيما اعطيت وقني شر ما قضيت انك تقضي ولا يقضى عليك
وانه لا يذل من واليت تباركت وتعاليت حسنه الترمذي ورواه ابن حبان والبيهقي وزاد فيه ولا يعز من
عاديت وزاد النسائي بعد وتعاليت وصلى الله على النبي قال النووي اسناده صحيح او حسن **قوله** خلافا للشافعي في الفجر
له حديث ابي جعفر الرازي عن انس ما زال رسول الله صلى الله عليه وسلم يقنت في الصبح حتى فارق الدنيا رواه الدارقطني
وغيره وفي البخاري عن ابي هريرة قال انا اقربكم صلوة برسول الله صلى الله عليه وسلم فكان ابو هريرة يقنت في الركعة
الاخيرة من صلوة الصبح بعد ما يقول سمع الله لمن حمده فيدعو للمؤمنين ويلعن الكفار وحديث ابن ابي فديك عن عبد الله
ابن سعيد المقبري عن ابيه عن ابي هريرة كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا رفع راسه من الركوع من صلوة الصبح في الركعة
الثانية يرفع يديه فيدعو بهذا الدعا اللهم اهدني فيمن هديت الخ وقال الحازمي في كتاب الناسخ والمنسوخ روي معنى القنوت
في الفجر عن الخلفا الاربعة وغيرهم مثل عمار بن ياسر وابي بن كعب وابي موسى الاشعري وابن عباس وابي هريرة والبرا بن عازب
وانس وسهل بن سعد الساعدي ومعوية بن ابي سفيان وعائشة وقال ذهب اليه اكثر الصحابة والتابعين والجواب اولا
ان حديث ابن ابي فديك الذي هو النص في مطلوبهم ضعيف فانه لا يحتج بعبد الله هذا ثم نقول في دفع ما قبله انه منسوخ تمسكا
بما رواه ابن ابي شيبة والبزار والطبراني والطحاوي كلهم من حديث شريك القاضي عن ابي حمزة القصاب عن ابرهيم عن علقمة
عن عبد الله قال لم يقنت رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصبح الا شهرا ثم تركه لم يقنت قبله ولا بعده واعلوه بالقصاب انه كان
كثير الوهم فلا يكون حديثه رافعا لحكم ثابت بالقوي قلنا مثل هذا ضعف جماعة ابا جعفر قال ابن المديني فيه كان يخلط وقال
ابن معين كان يخطئ وقال احمد ليس بالقوي وقال ابو زرعة كان يهم كثيرا وقال ابن حبان كان ينفرد بالمناكير عن المشاهير

فكافاه القصاب ثم تقوى ثبوت ما رواه القصاب بان شبابة روى عن قيس بن الربيع عن عاصم بن سليمان قلنا لانس ابن
مالك ان قوما يزعمون ان النبي صلى الله عليه وسلم لم يزل يقنت بالفجر فقال كذبوا انما قنت رسول الله صلى الله عليه وسلم شهرا
واحدا يدعو على احيا من احيا المشركين فهذا عن انس صريح في مناقضة ابي جعفر عنه وفي انه منسوخ وقيس هذا
وان ضعفه بعض كيحيى بن معين ويحيى بن سعيد القطان واحد لكن كان شعبة يثني عليه حتى قال من يعذرني من يحيى
لا يرضى قيس بن الربيع وقال معاذ بن معاذ قال لي شعبة الا ترى الى يحيى بن سعيد القطان يتكلم في قيس بن الربيع والله ماله
الى ذلك سبيل وقال ابن حبان سبرت اخبار قيس بن الربيع من روايات القدما والمتاخرين وتتبعتها فرايته صدوقا في
نفسه مامونا حيث كان شابا فلما كبر ساء حفظه وسرد ابن عدي له جملة ثم قال ولقيس غير ما ذكر من الحديث وعامة رواياته
مستقيمه وقال ابو حاتم محله الصدق وليس بقوي قال الذهبي القول ما قاله شعبة وانه لا باس به ويزداد اعتضاده بل
يستقل باثبات ما نسبناه لانس ما رواه الخطيب في كتاب القنوت من حديث محمد بن عبد الله الانصاري نا سعيد بن ابي عروبة
عن قتادة عن انس ان النبي صلى الله عليه وسلم كان لا يقنت الا اذا دعا لقوم او دعا عليهم وهذا سند صحيح قاله صاحب
تنقيح التحقيق واما ما اخرجه الخطيب عن انس في كتابه هذا مما يخالف ذلك نحو ما اخرجه عن دينار بن عبد الله خادم
انس ما زال عليه السلام يقنت حتى مات وغيره فقد شنع عليه ابو الفرج ابن الجوزي بسبب ذكره وبلغ فيه الغاية
ونسبه الى ما ينبغي صون كتابنا عنه بسبب انه يعلم انها باطلة وقد اشتهر بعض الرواة فيها بالوضع وانقض مما تقدم في
النفي العام ما اخرجه ابو حنيفة عن حماد بن ابي سليمن عن ابرهيم عن علقمة عن عبد الله بن مسعود ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
لم يقنت في الفجر قط الا شهرا واحدا لم ير قبل ذلك ولا بعده وانما قنت في ذلك الشهر يدعو على ناس من المشركين فهذا
لا غبار عليه ولهذا لم يكن انس يقنت في الصبح كما رواه الطبراني نا عبد الله بن محمد بن عبد العزيز نا شيبان
ابن فروخ نا غالب بن فرقد الطحان قال كنت عند انس بن مالك شهرين فلم يقنت في صلوة الغداة واذا ثبت
النسخ وجب حمل ما عن انس من رواية ابي جعفر ونحوه اما على الغلط او على طول القيام فانه يقال عليه ايضا في الصحيح
عنه عليه السلام افضل الصلوة طول القنوت اي القيام ولا شك ان صلوة الصبح اطول الصلوات قياما او على قنوت
النوازل كما اختاره بعض اهل الحديث من انه لم يزل يقنت في النوازل وهو ظاهر ما قدمنا عن انس كان لا يقنت الا اذا
دعا الخ ويكون قوله ثم ترك في الحديث الاخر يعني الدعا على اولئك القوم واما قنوت ابي هريرة فانما اراد بيان ان الدعا
للمومنين على الكافرين قد كان منه عليه السلام لا انه مستمر لاعترافهم بان القنوت المستمر ليس فيه الدعا لهولا وعلى هولاء
ومما يدل على انه هذا اراد وان كان غير ظاهر لفظ الراوي ما ثبت عنه مما اخرجه ابن حبان عن ابرهيم بن سعد عن
الزهري عن سعيد وابي سلمة عن ابي هريرة قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يقنت [في] صلوة الصبح الا ان يدعو
لقوم او على قوم وهو سند صحيح وكيف يكون القنوت سنة راتبة جهر به وقد صح حديث ابي مالك سعد بن طارق الاشجعي
عن ابيه صليت خلف النبي صلى الله عليه وسلم فلم يقنت وصليت خلف ابي بكر فلم يقنت وصليت خلف عمر فلم يقنت وصليت
خلف عثمن فلم يقنت وصليت خلف علي فلم يقنت ثم قال يا بني انها بدعة رواه النسائي وابن ماجة والترمذي وقال
حديث حسن صحيح ولفظه ولفظ ابن ماجه عن ابي مالك قال قلت لابي يا ابت انك قد صليت خلف النبي صلى الله عليه وسلم
وابي بكر وعمر وعثمن وعلي بالكوفة نحوا من خمس سنين كانوا يقنتون في الفجر قال اي بني محدث وهو ايضا ينفي
قول الحازمي ان القنوت عن الخلفا الاربعة وقوله ان عليه الجمهور معارض بقول حافظ اخر ان الجمهور على عدمه واخرج
ابن ابي شيبة ايضا عن ابي بكر وعمر وعثمن انهم كانوا لا يقنتون في الفجر واخرج عن علي انه لما قنت في الصبح انكر الناس عليه

فقال استنصرنا على عدونا وفيه زيادة انه كان منكرا عند الناس وليس الناس اذ ذاك الا الصحابة والتابعين واخرج عن
ابن عباس وابن مسعود وابن عمر وابن الزبير انهم كانوا لا يقنتون في صلوة الفجر واخرج عن ابن عمر انه قال في قنوت الفجر
ما شهدت وما علمت وما اسند الحازمي عن سعيد بن المسيب انه ذكر له قول ابن عمر في القنوت فقال اما انه قنت مع ابيه
ولكنه نسي ثم اسند عن ابن عمر انه كان يقول كبرنا ونسينا ائتوا سعيد بن المسيب فسلوه مدفوع بان عمر لم يكن يقنت
بما صح عنه مما قدمناه وقال محمد بن الحسن انا ابو حنيفة عن حماد بن ابي سليمن عن ابرهيم النخعي عن الاسود بن يزيد انه صحب
عمر بن الخطاب سنتين في السفر والحضر فلم يره قانتا في الفجر وهذا سند لا غبار عليه ونسبة ابن عمر الى النسيان في مثل
هذا في غاية البعد وانما تقرب ادعاوه في الامور التي تسمع وتحفظ والافعال تفعل احيانا في العمر اما فعل يفعله الانسان
الى فعله كل غداة مع خلق كلهم يفعله ثم من صبح الى صبح ينساه بالكلية ويقول ما شهدت ولا علمت ويتركه مع انه يصبح
فيرى غيره يفعله فلا يتذكر فلا يكون مع شي من العقل وبما قدمناه الى هنا نقطع بان القنوت لم يكن سنة راتبة
اذ لو كان راتبة يفعله عليه السلام كل صبح يجهر به ويؤمن من خلفه او يسر به كما قال مالك الى ان توفاه الله لم يتحقق
بهذا الاختلاف الاختلاف بل كان سبيله ان ينقل كنقل جهر القراءة ومخافتها فان مواظبته على وقوفه بعد فراغ جهر
القراءة زمانا ساكتا فيما يظهر كقول مالك مما يدركه من خلفه وتتوفر دواعيهم على سواله انه ذلك لماذا واقرب الامور في
توجيه نسبة سعيد النسيان لابن عمر ان صح عنه ان يراد قنوت النازلة فان ابن عمر نفى القنوت مطلق فقال سعيد قنت
مع ابيه يعني في النازلة ولكنه نسي فان هذا شي لا يواظب عليه لعدم لزوم سببه وقد روي عن الصديق انه قنت عند محاربة
الصحابة مسيلمة وعند محاربة اهل الكتاب وكذلك قنت عمر وكذا علي في محاربة معوية ومعوية في محاربته الا ان هذا ينشئ
لنا ان القنوت للنازلة مستمر لم ينسخ وبه قال جماعة من اهل الحديث وحملوا عليه حديث ابي جعفر عن انس ما زال يقنت
حتى فارق الدنيا اي عند النوازل وما ذكرنا من اخبار الخلفا يفيد تقرره لفعلهم بعده عليه السلام وما ذكرنا من حديث ابي
مالك وابي هريرة وانس وما في اخبار الصحابة لا يعارضه بل انما يفيد نفي سنيته راتبا في الفجر سوى حديث ابي حمزة حيث قال
لم يقنت قبله ولا بعده وكذا حديث ابي حنيفة يجب كون نفي القنوت في النوازل مجتهدا وذكر ان هذا الحديث لم يوثر عنه عليه السلام
من قوله ان لا قنوت في نازلة بعد هذه بل مجرد العدم بعدها فيتجه الاجتهاد بان يظن ان ذلك انما هو لعدم وقوع نازلة
بعدها تستدعي القنوت فتكون شرعيته مستمرة وهو محمل قنوت من قنت من الصحابة بعد وفاته عليه السلام او بان يظن
رفع الشرعية نظرا الى سبب تركه عليه السلام وهو انه لما نزل قوله تعالى ليس لك من الامر شي ترك والله سبحانه اعلم

باب النوافل اكد السنن سنة الفجر واختلف في الافضل بعدها فقيل التي قبل الظهر وصححه المحسن وقد احسن لان نقل المواظبة
الصريحة عليها اقوى من نقلها على غيرها من غير ركعتي الفجر ولو تركها التي قبل الظهر والتي بعدها او ركعتي الفجر
قيل لا يلحقه الاساءة الا ان يستخف فيقول هذا فعل النبي صلى الله عليه وسلم وانا لا افعله فحينئذ يكفر وفي النوازل من ترك
سنن الصلوات الخمس ان لم يرها حقا كفر والا قيل لا ياثم والصحيح انه ياثم لانه جاء الوعيد بالترك ولا يخفى ان الاثم
بترك الواجب وقد قال عليه السلام للذي قال والذي بعثك بالحق لا ازيد على ذلك شيئا افلح ان صدق نعم يستلزم ذلك
الاساءة وفوات الدرجات والمصالح الاخروية المنوطة بفعل سنته عليه الصلاة والسلام هذا اذا تجرد الترك عن استخفاف
بل يكون مع رسوخ الادب والتعظيم فان لم يكن كذلك دار بين الكفر والاثم بحسب الحال الباعثة على الترك ثم
في شرح الشهيد القيام الى السنة متصلا بالفرض مسنون وفي الشافي كان عليه السلام اذا سلم يمكث قدر ما يقول
اللهم انت السلام ومنك السلام تباركت يا ذا الجلال والاكرام وكذا عن البقالي وقال الحلواني لا باس بان يقرا بين الفريضة والسنة

الاوراد ويشكل على الاول ما في سنن ابي داود عن ابي رمثة قال صليت هذه الصلوة مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان
ابو بكر وعمر يقومان في الصف المقدم عن يمينه وكان رجل قد شهد التكبيرة الاولى من الصلوة فصلى رسول الله صلى الله عليه وسلم
صلاته ثم سلم عن يمينه وعن يساره حتى راينا بياض خديه ثم انتقل كانتقال ابي رمثة يعني نفسه فقام الرجل الذي ادرك
معه التكبيرة الاولى ليشفع فوثب عمر فاخذ بمنكبه فهزه ثم قال اجلس فانه لم يهلك اهل الكتاب الا انهم لم يكن بين
صلاتهم فصل فرفع النبي صلى الله عليه وسلم بصره فقال اصاب الله بك يا ابن الخطاب ولا يرد هذا على الثاني اذ قوله اللهم
انت السلام الخ فصل فمن ادعى اكثر منه فليبنقله وقولهم الافضل في السنن حتى التي بعد المغرب المنزل لا يستلزم
مسنونية الفصل باكثر اذ الكلام فيما اذا صلى في محل الفرض ماذا يكون الاولى وما ورد من انه عليه السلام كان يقول
دبر كل صلوة لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير اللهم لا مانع لما اعطيت ولا معطي لما
منعت ولا ينفع ذا الجد منك الجد وقوله لفقراء المهاجرين يسبحون ويحمدون ويكبرون ونحو ذلك لا يقتضي الوصل بالفرض
بل كونها عقيب السنة دون اشتغال بما ليس من توابع الصلوة يصح كونها دبرها ويمكن كونه عليه السلام انما كان يصلي
السنن في المنزل فبالضرورة يكون قوله لها قبلها غير لازم بل يجوز كونها بعدها في المنزل اذ حجرة كانت صغيرة قريبة من المسجد
جدا فيسمع او سمع منه قبلها حال قيامه منصرفا الى منزله او بعد صلوة لا سنة بعدها والذي ثبت عنه عليه السلام انه
كان يوخر السنة عنه من الاذكار ما روى مسلم والترمذي عن عائشة قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا سلم
لم يقعد الا مقدار ما يقول اللهم انت السلام ومنك السلام تباركت يا ذا الجلال والاكرام فهذا نص صريح في المراد وما يخايل
انه يخالفه لم يقو قوته او لم تلزم دلالته على ما خالفه ثم المذكور في هذا الحديث هو قولها لم يقعد الا هذا المقدار وذلك
لا يستلزم قول ذلك بعينه فيجوز انه عليه السلام كان مرة يقوله ومرة يقول غيره مما هو مقداره او ازيد بقليل او انقص
او دعا او مرتلا واما ما يكون زيادة غير مقاربة مثل العدد المذكور في حديث فقراء المهاجرين وقراءة اية الكرسي وما
يضم الى ذلك فلم يعلم فعله عليه السلام له بل ثبت ندبه اليه ولا يلزم فعله له فضلا عن مواظبته عليه وقول الحلواني لا باس الخ
والمشهور في هذه العبارة ما خلافه اولى معناه ان الاولى ان لا يقرا الاوراد قبل السنة ولو فعل لا باس به فافاد
عدم سقوط السنة بذلك واذا قالوا اذا تكلم بعد الفريضة لا يسقط السنة لكن ثوابها اقل فلا اقل من كون قراءة
الاوراد لا يسقطها وقيل في الكلام انه يسقطها والاول اولى ففي البخاري والي داود والترمذي عن عائشة كان النبي
صلى الله عليه وسلم اذا صلى ركعتي الفجر فان كنت مستيقظة حدثني والا اضطجع حتى يؤذن بالصلوة **قوله** السنة يجب حمله
على ما دعا اليه عليه السلام من غير ايجاب وهو اعم من السنة والمندوب **قوله** ذا الاصل فيه قوله عليه السلام لا روى الترمذي
وابن ماجه عن مغيرة بن زياد عن عطاء عن عائشة قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ثابر على ثنتي عشرة ركعة بنى الله
له بيتا في الجنة اربع ركعات قبل الظهر وركعتين بعدها وركعتين بعد المغرب وركعتين بعد العشاء وركعتين قبل الفجر
فاتضح ان ضمير فسر المرفوع للنبي صلى الله عليه وسلم قال الترمذي حديث غريب من هذا الوجه ومغيرة بن زياد تكلم فيه بعض
اهل العلم من قبل حفظه انتهى لكن له شاهد اصل الحديث رواه الجماعة الا البخاري من حديث ام حبيبة بنت ابي سفيان
انها سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ما من عبد مسلم يصلي لله في كل يوم ثنتي عشرة ركعة تطوعا من غير الفريضة الا بنى
الله له بيتا في الجنة زاد الترمذي والنسائي اربعا قبل الظهر وركعتين بعدها وركعتين بعد المغرب وركعتين بعد العشاء وركعتين
قبل صلوة الغداة وللنسائي في رواية وركعتين قبل العصر بدل ركعتين بعد العشاء **قوله** وخير اي محمد او القدوري
قوله لاختلاف الاثار فانه اخرج ابو داود واحمد وابن خزيمة في صحيحيهما والترمذي عن ابن عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

رحم

رحم الله امرأ صلى قبل العصر اربعا قال الترمذي حسن غريب واخرج ابو داود عن عاصم بن ضمرة عن علي ان النبي صلى الله عليه
كان يصلي قبل العصر ركعتين ورواه الترمذي واحمد فقالا اربعا بدل ركعتين **قوله** وفي غير اي في غير حديث المثابرة
ذكر الاربع وهو ما عزي الى سنن سعيد بن منصور من حديث البراء بن عازب قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من صلى قبل
الظهر اربعا كانما تهجد من ليلته ومن صلاهن بعد العشاء كان كمثلهن من ليلة القدر ورواه البيهقي من قول عائشة
والنسائي والدارقطني من قول كعب والموقوف في هذا كالمرفوع لانه من قبيل تقدير الاثوبة وهو لا يدرك الا سماعا
هذا وما رواه المص من حديث المثابرة انما يصلح دليل الاستحباب لا السنة لما عرف ان السنة لا تثبت الا بفعل مواظبة
عليه السلام عليها فالاولى الاستدلال بما فيه المواظبة من الاحاديث ثم الذي يقتضيه النظر كون الاربع بعد العشاء سنة
لنقل المواظبة عليها في ابي داود عن شريح بن هانئ قال سالت عائشة عن صلوة رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت ما صلى العشاء
قط فدخل بيتي الا صلى فيه اربع ركعات او ست ركعات ولقد مطرنا مرة من الليل فطرحنا له نطعا فكاني انظر الى ثقب
فيه ينبع منه الماء وما رايته متقيا الارض بشيء من ثيابه وهذا نص في مواظبته عليه السلام على الاربع **قوله** الا ان الاربع
افضل لشرحه في كلامنا على الاربع بعد الظهر صرح جماعة من المشايخ انه يستحب اربع بعد الظهر لحديث رووه وهو انه عليه
السلام قال من صلى اربعا قبل الظهر واربعا بعدها حرمه الله على النار رواه ابو داود والترمذي والنسائي ثم اختلف
اهل هذا العصر انها تعتبر غير ركعتي الراتبة او بها وعلى التقدير الثاني هل تؤدى معها بتسليمة واحدة او لا فقال جماعة
لا لانه ان نوى عند التحريمة السنة لم يصدق في الشفع الثاني او المستحب لم يصدق في السنة ولذا قالوا اذا طلع الفجر
وهو في التهجد نابت تلك الركعتان عن سنة الفجر لان نية الصلوة نية الاعم والاعم يصدق على الاخص ووقع عندي انه اذا صلى
اربعا بعد الظهر بتسليمة او اثنتين وقع عن السنة والمندوب سواء احتسب الراتبة منها او لا لان المفاد بالحديث انه
اذا وقع بعد الظهر اربعا مطلقا حصل الوعد المذكور وذلك صادق مع كون الراتبة منها وكونها بتسليمة او لا فيهما وكون
الركعتين ليستا بتسليمة على حدة لا يمنع وقوعها سنة وان كان عدم كونها بتحريمة مستقلة يمنع منه على خلاف فيه كما ذكر فيمن
قام بعد القعدة الاخيرة سهوا وقيد الخامسة حيث يضم سادسة ولا تنوبان عن سنة الظهر على خلاف لان المواظبة عليها
بتحريمة مبتداة لثبوت الفرق بين المحللة والتحريمة فان المحلل غير مقصود الا للخروج على وجه حسن وقد منع في الهداية في
باب القران ترجيح الشافعي الافراد بزيادة الحلق بانه خروج عن العبادة فهو غير مقصود فلا يقع به الترجيح واما النية
فلا مانع من جهتها سواء نوى اربعا فقط او المندوب بها او السنة بها اما الاول فلما تقرر ان المختار عند المحققين
وقوع السنة بنية مطلق الصلوة لان معنى كونه سنة كونه مفعولا له عليه السلام على المواظبة في محل مخصوص واسم السنة
حادث منا اما هو عليه السلام فانما كان ينوي الصلوة لله تعالى لا السنة فلما واظب عليه السلام على الفعل كذلك سميناه سنة
فمن فعل مثل ذلك الفعل في وقته فقد فعل ما سمي بلفظ السنة وح تقع الاوليان سنة لوجود تمام علتها والاخريان مندوبا
فهذا القسم من النية مما يحصل به كلا الامرين وكذلك الثالث بنا على ان ذكر نية الصلوة وزيادة فعند عدم مطابقة الوصف
للواقع يلغو فتبقى نية مطلق الصلوة لان بطلان الوصف لا يبطل الاصل وما ذكره ذلك القائل من حديث ركعتي الفجر
بنية التهجد دليل على خلاف مقصوده لان التهجد مندوب وقد تادى به سنة الفجر وانما لم نقل انه سنة مع مواظبته عليه السلام
لانها ما واظب عليه من غير افتراض والتهجد عند مشايخنا كان فرضا عليه وفي لفظ الهداية ما يدل على ما قلنا وهو
قوله فلهذا اخير الا ان الاربع افضل خصوصا عند ابي حنيفة فان الافضل عنده الاربع بتسليمة مطلقا فاذا جعل المصلي

ما بعد العشاء اربعا بتسليمة واحدة ثبتت الافضلية عنده من وجهين من جهة زيادة عدد الركعات ومن جهة كونها بتسليمة
واحدة والا لم يكن لقوله خصوصا عند ابي حنيفة معنى اذ لا شك ان جعلها بعد العشاء اربعا افضل بالاجماع واعلم انه
ندب الى ست بعد المغرب لما روى ابن عمر انه عليه السلام قال من صلى بعد المغرب ست ركعات كتب من الاوابين وتلا قوله تعالى
انه كان للاوابين غفورا والكلام فيها كالكلام في هذه الاربع فلو احتسب الراتبة منها انتهض سببا للموعود **قوله** كذا
قاله رسول الله صلى الله عليه وسلم اخرج ابو داود في سننه والترمذي في الشمائل عن ابي ايوب الانصاري عنه عليه السلام قال
اربع قبل الظهر ليس فيهن تسليم تفتح لهن ابواب السماء وضعف بعبيدة بن معتب الضبي وفي لفظ للترمذي في الشمائل قلت
يا رسول الله افيهن تسليم فاصل قال لا وله طريق اخر قال محمد بن الحسن في موطاه ثنا بكير بن عامر البجلي عن ابرهيم والشعبي
عن ابي ايوب الانصاري انه عليه السلام كان يصلي اربعا اذا زالت الشمس فسأله ابو ايوب عن ذلك فقال ان ابواب السماء تفتح
في هذه الساعة فاحب ان يصعد لي في تلك الساعة خير قلت افي كلهن قراءة قال نعم قلت أتفصل بينهن بسلام قال لا **تتمة**
[redacted] في ابي داود عن طاوس قال سئل ابن عمر عن الركعتين قبل المغرب فقال ما رايت احدا
على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يصليهما ورخص في الركعتين بعد العصر سكت عنه ابو داود والمنذري بعده في مختصره وهذا
تصحيح فيعارض ما ورد من فعلها في البخاري ويرجح بان عمل اكابر الصحابة كان على وفقه كابي بكر وعمر حتى نهى ابرهيم
النخعي عنهما فيما رواه البخاري عن حماد بن ابي سليمن عنه انه نهى عنهما وقال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم وابا بكر وعمر لم يكونوا
يصلونها وروى الطبراني في مسند الشاميين عن جابر قال سالنا نساء رسول الله صلى الله عليه وسلم هل رايتن رسول الله صلى الله عليه وسلم
يصلي الركعتين قبل المغرب فقلن لا غير ام سلمة قالت صلاها عندي فسألته ما هذه الصلوة فقال نسيت الركعتين قبل العصر
فصليتهما الان ففي سؤالها وسؤال الصحابة نساءه كما يفيده قول جابر سالنا لا سالته ما يفيد انها غير معهود من سنته
عليه السلام وكذا سؤالهم لابن عمر والذي يظهر ان منشأ سؤالهم ظهور الرواية بهما مع عدم معهوديتهما في ذلك الصدر
فاجاب نساءه اللائي يعلمن من عمله ما لا يعلمه غيرهن بالنفي عنه واجاب ابن عمر بنفيه عن الصحابة ايضا والنفي اذا كان
من جنس ما يعرف بدليله كان كالاثبات ولا شك ان هذا النفي كذلك فانه لو كان الحال على ما في تلك الاحاديث لم يخف على من
يواظب الفرائض خلفه صلى الله عليه وسلم كابن عمر ثم الثابت نفي المندوبية اما ثبوت الكراهة فلا الا ان يدل دليل اخر وما ذكر
من استلزام تاخير المغرب فقد قدمنا من القنية استثناء القليل والركعتان لا تزيد على القليل اذا تجوز فيهما **قوله** فاما نافلة
الليل الخ لا خلاف بينهم في اباحة الثمان ليلا وكراهة الزيادة وقال السرخسي الاصح انه لا يكره الزيادة على الثمان ايضا وهو غير
مفيد بقول احد الائمة بل تصحيح للواقع من مذهبهم وقوله قال ابو حنيفة الخ يعطي ظاهره الخلاف في كراهة الزيادة على ركعتين
وليس كذلك بل المراد وقالا لا يزيد بالليل على ركعتين من حيث الافضلية لكن العبارة تنبو عنه **قوله** للشافعي قوله عليه السلام
صلوة الليل والنهار مثنى مثنى اخرجه اصحاب السنن الاربعة من حديث ابن عمر قال الترمذي اختلف اصحاب شعبة فيه فرفعه بعضهم
ووقفه بعضهم ورواه الثقات عن ابن عمر عنه عليه السلام ولم يذكروا صلوة النهار وكذا هو في الصحيح وقال النسائي
هذا الحديث عندي خطأ وقوله في السنن الكبرى اسناده جيد لا يعارض كلامه هذا لان جودة السند لا تمنع من الخطأ من جهة
اخرى دخلت على الثقات ولهذا رواه الحاكم ثم قال في كتابه في علوم الحديث ثم قال رجاله ثقات الا ان فيه علة يطول بذكرها
الكلام انتهى ولو سلم فقصد كر الجواب **قوله** ومعنى ما رواه شفعا لا وترا الاول في التقرير وجهان احدهما منتفي لفظ الحديث
حصر المبتدا في الخبر لانه حكم على العام وليس بمراد والا لكانت كل صلوة تطوع لا تكون الا ثنتين شرعا والاتفاق على
جواز الاربع ايضا وعلى كراهة الواحدة والثلث في غير الوتر واذا انتفى كون المراد ان الصلوة لا تباح الا ثنتين او لا تصح
الا ثنتين لزم كون الحكم بالخبر المذكور اما في حق الفضيلة بالنسبة الى الاربع او في حق الاباحة بالنسبة الى الفرد وترجيح احدهما

المرجح

على حدة واربع صلوة اخرى على حدة وهلم جرا

المرجح وفعله عليه السلام ورد على كلا النوعين لكنا عقلنا زيادة فضيلة الاربع لانها اكثر مشقة على النفس بسبب طول تقييدها
في مقام الخدمة ورأيناه عليه السلام قال انما اجرك على قدر نصبك فحكمنا بان المراد الثاني اي مثنى لا واحدة او ثلث ثانيهما
ان المراد ان كل مثنى من التطوع صلوة على حدتها ومثنى معدول عن العدد المكرر وهو اثنان اثنان فمؤداه اثنان
اثنان صلوة على حدة ثم اثنان اثنان صلوة على حدة وهلم جرا بخلاف ما لو لم يكرر لفظ مثنى وقال الصلوة مثنى مقتصرا عليه
فان المعنى الصلوة اثنان اثنان وهلم جرا فيفيد ان كل اثنين صلوة على حدة وسبب العدول عن اربع اربع وهو اكثر
استعمالا واشهر معنى الى افادته بذلك قصد كون الاربع مفصولة بغير السلام وذلك ليس الا التشهد لا مخلوطة وذلك
لان بعد جعل كل اربع صلوة على حدتها ثم قال ان تلك الاربع ثنتان ثنتان لا بد ان يكون الفصل بغير السلام والا
كان كل صلوة ركعتين وقد كان كل صلوة اربعا وقد وقع في بعض الالفاظ موصولا بما يحسن في الاستعمال موقعه تفسيرا
على ما قلناه وهو ما اخرجه الترمذي والنسائي عن ابن المبارك عن الليث بن سعد ثنا عبد الله بن سعيد عن عمران
ابن ابي انس عن عبد الله بن نافع عن ربيعة بن الحرث عن الفضل بن العباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الصلوة
مثنى مثنى تشهد في كل ركعتين **فصل قوله** وان شاء سكت اي قدر تسبيحة وان شاء سبح ثلث تسبيحات نقله في
النهاية وفي شرح الكنز ان شاء سبح ثلث تسبيحات وان شاء سكت قدرها والاول اليق بالاصول والضمير في قول المص
وهو المأثور للتسبيح **قوله** لان كل شفع منه اي يرد عليه انه لو كان كذلك لما صحت مع ترك القعدة ساهيا لكنها تصح ويسجد
للسهو ويجب العود اليها اذا تذكر بعد القيام ما لم يسجد والجواب ان القياس فسادها وفي الاستحسان لا لان التطوع
شرع اربعا ايضا فاذا تركها امكننا تصحيحها بجعلها صلوة واحدة فلا تفرض القعدة الاولى بل يجب بالحديث السابق وهو
في كل ركعتين تشهد فيجبر بالسجود وانما وجب العود بعد القيام ولزمت القراءة في الشفعين لشبهها بالظهر من وجه دون وجه
فلشبهه لا يؤمر بالعود اذا قيدها بسجدة ولعدمه يعود قبل السجدة كما اذا قام الى خامسة في الفرض وهي صلوة اخرى
فيقرأ في الكل كما في صلوتين احتياطا وكذا في الوتر لان فيه رواية النفل فلزم الاحتياط في القراءة لانها ركن مقصود لنفسه
لا كالقعدة **قوله** قالوا تستفتح اي وقياسه ان يتعوذ هذا وما تقدم كله اثر كون كل شفع معتبرا شرعا صلوة على حدة
وهو مما يحتاج الى دليل ويمكن كونه تمكنه شرعا من الخروج على راس الركعتين فاذا قام الى شفع اخر كان بانيا صلوة على
تحريمة صلوة اذ تلك التحريمة انما لزم بها ركعتان **قوله** وقعد قيد به اذ لو لم يقعد وافسد الاخريين وجب عليه قضاء اربع
بالاجماع **قوله** لا يقضي الاخريين اي مع الاوليين وعن ابي يوسف يقضي الاخريين ايضا فيقضي اربعا وقد رجع ابو يوسف عن
هذا القول **قوله** فعليه قضاء الاخريين هذا اذا كان قعد والا قضى اربعا **قوله** قال اي محمد تفسير قوله عليه السلام لا
لما ذكر ان التنفل اربعا افضل مطلقا او نهارا ورد عليه ظاهر هذا الحديث وهو ما رواه ابن ابي شيبة ثنا جرير عن
مغيرة عن ابرهيم النخعي قال قال عمر لا يصلي بعد صلوة مثلها وما رواه ثنا عبد الله بن ادريس عن حصين عن ابرهيم
والشعبي قالا قال عبد الله لا يصلي على اثر صلوة مثلها ففسره بان المراد ركعتين بقراءة وركعتين بلا قراءة اذ هو مردود
الظاهر اتفاقا لانه يصلي ركعتي الظهر عقيب الظهر المقصورة وكذا العشاء والفجر عقيب ركعتيه او هو محمول على
تكرار الجماعة في المسجد على هيئة الاولى او على النهي عن قضاء الفرائض مخافة الخلل في المؤدى فانه مكروه لما في ابي داود
والنسائي عن سليمن بن يسار قال اتيت ابن عمر على البلاط وهم يصلون قلت الا تصلي معهم قال قد صليت قد سمعت
رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا تصلوا صلوة في يوم مرتين اما كون الحديث المذكور عنه عليه السلام كما هو ظاهر قول محمد
فالله اعلم به ومحمد اعلم

تمه ... عن عمران بن حصين قال سالت النبي صلى الله عليه وسلم عن صلوة الرجل قاعدا فقال من صلى قائما فهو افضل ومن صلى قاعدا فله نصف اجر القائم

قوله لحديث ابن عمر اخرجه مسلم وابو داود والنسائي وليس فيه يومي ايما وقد غلط الدارقطني والنسائي عمرو بن يحيى في
قوله على حمار وانما هو على راحلته واخرج الدارقطني في غرائب مالك عن انس رايت النبي صلى الله عليه وسلم وهو متوجه
الى خيبر على حمار يصلي يومي ايما وسكت عليه وفي الامام عزى لفظ الايما الى الصحيح والزيلعي لم يره فيهما وقال عبد
الحق في الجمع بين الصحيحين تفرد البخاري بذكر الايما انتهى وقد رايناه في باب الوتر في السفر من صحيح البخاري من
حديث ابن عمر واخرجه ابن حبان في النوع الاول من القسم الرابع من صحيحه عن جابر رايت النبي صلى الله عليه وسلم يصلي
النوافل على راحلته في كل وجه يومي ايما ولكنه يخفض السجدتين من الركعتين **فصل** في قيام رمضان **قوله** والاصح
انها سنة لمواظبة الخلفاء الراشدين تغليبا اذ لم يرد كلهم بل عمر وعثمان وعلي لان الظاهر المنقول ان مبداها من زمن عمر وهو
ما عن عبد الرحمن بن القاري قال خرجت مع عمر بن الخطاب ليلة في رمضان الى المسجد فاذا الناس اوزاع متفرقون يصلي
الرجل لنفسه ويصلي الرجل فيصلي بصلاته الرهط فقال عمر اني ارى لو جمعت هولاء على قارئ واحد لكان امثل ثم عزم
فجمعهم الى ابي بن كعب ثم خرجت معه ليلة اخرى والناس يصلون بصلوة قاريهم فقال عمر نعمت البدعة هذه والتي ينامون
عنها افضل يريد اخر الليل وكان الناس يقومون اوله رواه اصحاب السنن وصححه الترمذي وقال عليه السلام عليكم بسنتي وسنة
الخلفاء الراشدين من بعدي وقد بين عليه السلام العذر في تركها وهو خشية الافتراض وكونها عشرين من زمن عمر ايضا
في الموطا عن يزيد بن رومان قال كان الناس يقومون في زمن عمر بثلث وعشرين ركعة وروى البيهقي في المعرفة عن سائب
ابن يزيد قال كنا نقوم في زمن عمر بن الخطاب بعشرين ركعة والوتر قال النووي في الخلاصة اسناده صحيح وفي الموطا رواية
باحدى عشرة وجمع بينهما بانه وقع اولا ثم استقر الامر على العشرين فتحصل ان قيام رمضان سنة احدى عشرة بالوتر
في جماعة فعله عليه السلام ثم تركه لعذر افاد انه لولا خشية ذلك لواظبت بكم ولا شك في تحقق الامن من ذلك بوفاته عليه السلام
فيكون سنة وكونها عشرين سنة الخلفاء الراشدين وقد ندب الى سنتهم ولا يلزم كون ذلك سنة اذ سنته بمواظبته بنفسه
او الا لعذر وبتقدير عدم ذلك العذر انما استفدنا انه كان يواظب على ما وقع منه وهو ما ذكرنا فتكون العشرون مستحبا
وذلك القدر منها هو السنة كالاربع بعد العشاء مستحبة وركعتان منها هي السنة وظاهر كلام المشايخ ان السنة
عشرون ومقتضى الدليل ما قلنا فالاولى 2 ما هو عبارة القدوري من قوله يستحب لا ما ذكره المص **قوله** لان افراد الصحابة
يروى عنهم التخلف ذكر ان الطحاوي رواه عن ابن عمر وعروة ونقل عن القسم وابرهيم ونافع **قوله** والمستحب الجلوس
قيل ينبغي ان يقول المستحب الانتظار لانه استدل بعادة اهل الحرمين واهل المدينة كانوا يصلون بدل ذلك اربع ركعات
فرادى واهل مكة يطوفون اسبوعا ويصلون ركعتي الطواف الا انه روى البيهقي باسناد صحيح انهم كانوا يقومون على عهد
عمر ونحن لا نمنع احدا من التنفل ما شاء وانما الكلام في القدر المستحب بجماعة وهم مخيرون بين التسبيح والتهليل والسكوت
والصلوة فرادى **باب ادراك الفريضة** هو مسائل شتى تتعلق بالفرائض في الاداء الكامل وكله مسائل الجامع **قوله**
وهذا القطع للاكمال وجوابا لمسئلة مقيد بما اذا اتحد مسجدها فلو كان يصلي في البيت مثلا فاقيمت في المسجد او في
المسجد فاقيمت في مسجد اخر لا يقطع مطلقا ذكره المرغيناني **قوله** هو الصحيح اليه مال فخر الاسلام واحترز به عن
مختار شمس الائمة يتم ركعتين وجه مختار المص ان ما دون الركعة ليس له حكم الصلوة بدليل ان من حلف لا يصلي لا يحنث بما
دون الركعة فكان محل الرفض لكن فيه انه وقع قربة فوجب صيانتها ما امكن بالنص واستثنينا ذا الفرض على الوجه الاكمل
لا يسلب قدرة صونه عن البطلان لتمكنه من اتمام ركعتين مع تحصيل فضيلة صلوة الفرض بجماعة وان فاته ركعة مع
الامام فلا يجوز الابطال مع التمكن من تحصيل المصلحتين نعم غاية الاكملية في ان لا يفوته شي مع الامام ويجاب بضده

حرمه

حرمة الابطال بخلاف اتمام ركعتين لانه ليس بابطال للصلوة بل لوصفها الى وصف الكمل فصار كالنفل فانه يتم ركعتين وان
لم يكن قيدها بسجدة بخلاف ما اذا شرع في النفل فحضرت جنازة خاف ان لم يقطعها تفوته فانه لا يتمكن من المصلحتين معا
وقطع النفل معقب للقضا بخلاف الجنازة لو اخذا ر تفوتها كانه لا الى خلف **قوله** حيث يقطعها بخلاف ما قدمنا من
اختيار شمس الائمة لان الضم هنا مفوت لاستدراك مصلحة الفرض بجماعة فيفوت الجمع بين المصلحتين **قوله** والذي يصلي
معهم نافلة دل عليه ما في مسلم عن ابي ذر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال كيف انت اذا كانت عليك امراء يوخرون الصلوة عن وقتها
قلت فما تامرني قال صل الصلوة لوقتها فان ادركتها معهم فصل فانها لك نافلة **قوله** لكراهة النفل بعد العصر فان قيل
روى ابو داود والترمذي والنسائي عن يزيد بن الاسود قال شهدت مع النبي صلى الله عليه وسلم حجته فصليت معه صلوة
الصبح في مسجد الخيف فلما قضى صلاته اذا هو برجلين في اخرى القوم لم يصليا معه فقال علي بهما فجي بهما ترعد فرائصهما
قال ما منعكما ان تصليا معنا قالا يا رسول الله انا كنا صلينا في رحالنا قال فلا تفعلا اذا صليتما في رحالكما ثم اتيتما
مسجد جماعة فصليا معهم فانها لكما نافلة صححه الترمذي والصارف للامر عن الوجوب جعلها نافلة فالجواب هو
معارض بحديث النهي عن النفل بعد العصر والصبح وهو مقدم لكونه للمنع وفيه حديث صريح اخرجه الدارقطني عن ابن
عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا صليت في اهلك ثم ادركت الصلوة فصلها الا الفجر ولا يخفى وجه تعليل اخراج الفجر
مما يلحق به العصر خصوصا على رايهم فان الاستثنا عندهم من المخصصات ودليل التخصيص مما يعلل ويلحق به اخراجا
قوله لقوله عليه السلام لا يخرج الخ روى ابن ماجه بسنده عن محمد بن يوسف مولى عثمن بن عفان قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
من ادرك الاذان في المسجد ثم خرج لم يخرج لحاجة وهو لا يريد الرجوع فهو منافق واخرج ابو داود في المراسيل عن سعيد
ابن المسيب ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يخرج احد من المسجد بعد النداء الا منافق الا احد اخرجته حاجة وهو يريد الرجوع
وروى الجماعة الا البخاري عن ابي الشعثاء قال كنا مع ابي هريرة في المسجد فخرج رجل حين اذن المؤذنون للعصر فقال
ابو هريرة اما هذا فقد عصى ابا القسم ومثل هذا موقوف عند بعضهم وان كان ابن عبد البر قال فيه وفي نظائره مسند
لحديث ابي هريرة من لم يجب الدعوة فقد عصى ابا القسم وقال لا تختلفون في ذلك ورواه ابن راهويه وزاد فيه امرنا رسول الله
صلى الله عليه وسلم اذا اذن المؤذنون فلا تخرجوا حتى تصلوا **قوله** واما الخلاف الخ والاولى تقديم الركعتين لان الاربع فاتت عن
الموضع المسنون فلا يفوت الركعتين ايضا عن موضعهما قصدا بلا ضرورة وفي المصفى وتبعه شارح الكنز جعل قولهما تاخير الاربع
بنا على انها لا تقع سنة بل نفلا مطلقا وعند محمد تقع سنة فيقدمها على الركعتين والذي يقع عندي ان هذا من تصرف
المصنفين فان المذكور في وضع المسئلة الاتفاق على قضا الاربع وانما في التقديم والتاخير والاتفاق على القضا اتفاق
على وقوعها سنة الا ترى انهم لما اختلفوا في سنة الفجر تقع بعد الشمس سنة او نفلا مبتدا حكوا الخلاف في انها تقضى او لا
فلو كانا يقولان في سنة الظهر انها تكون نفلا مطلقا لجعلوها خلافية في اصل القضا فالذي لا اشكال فيه انهم اذا قالوا
تقضى او لا معناه انها تفعل بعد ذلك الوقت وتقع سنة كما في ذلك الوقت او لا تقع سنة وقد روى عن عائشة انه عليه السلام
كان اذا فاتته الاربع قبل الظهر قضاها بعد الركعتين قال الترمذي حسن غريب **قوله** والتقييد بالاداء عند باب
المسجد يدل على الكراهة في المسجد اذا كان الامام في الصلوة لقوله عليه السلام اذا اقيمت الصلوة فلا صلوة الا المكتوبة فينبغي
ان لا يصلي في المسجد اذا لم يكن عند باب المسجد مكان لان ترك المكروه مقدم على فعل السنة غير ان الكراهة تتفاوت فان كان
في الصيفي فصلاتها في الشتوي اخف وقلبه واشد الكراهة صلاتها مخالطا للصف كما يفعله كثير من الجهلة **قوله** والافضل الخ

ثم ان قلت فهل يعتبر هذا بالنسبة الى ركعتي المغرب والظهر على ما قال في شرح الكنز الاثار ان الركعتين بعد الظهر والمغرب يؤد
في المسجد لا ما سواهما فالجواب هذا قول البعض وعامتهم على اطلاق الجواب كعبارة الكتاب وبه افتى الفقيه ابو جعفر قال
الا ان يخشى ان يشتغل عنها اذا رجع فان لم يخف فالافضل البيت وفي صحيح مسلم عن عائشة كان عليه السلام يصلي في بيته قبل الظهر
اربعا ثم يخرج فيصلي بالناس ثم يدخل فيصلي ركعتين وكان يصلي بالناس المغرب ثم يدخل فيصلي ركعتين وفي الصحيحين في حديث
قيام التراويح رمضان قال عليه السلام فعليكم بالصلوة في بيوتكم فان خير صلوة المرء في بيته الا المكتوبة واخرج ابو داود صلوة
المرء في بيته افضل من صلاته في مسجدي هذا الا المكتوبة وقوله عليه السلام صلوة في مسجدي هذا افضل من الف صلوة فيما سواه
الا المسجد الحرام محمول على المكتوبة لتمت ثنائه فيما قبله **قوله** لانه يسمى نفلا مطلقا بناء على انه لم يرد الشرع به او قد ورد ولكنه
معارض بالنهي عن الصلوة بعد الصبح حتى ترتفع الشمس الصحيح. فيقدم عليه وح يبقى المفعول بعدها نفلا مطلقا بخلاف ما
بعد الظهر فانه لم يعارض الدال على كونه قضا معارض فيكون قضا لا نفلا مطلقا على ما حققناه **قوله** لاختصاص القضا
بالواجب الاولى في تقريره دليله ان فعل القضا ان وجب بسبب جديد توقف قضا كل واجب ونفل على سمعي فيه وقد وجد في
كل واجب سمعي عام وفي المنذور المعين اجماع على ما نقلوا وهو سمعي ايضا ولم يوجد مثل ذلك في النفل مطلقا فاختص القضا
القضا بالواجب وان وجب بالسبب الاول وهو مذهب المحققين. فتقريره انه اذا اشغل الذمة وطلب تفريغها في وقت
معين ففات بقي السبب طالبا التفريغ على حسب الوسع الحاصل للقطع بان براءة الذمة بعد تحقق شغلها لا يتحقق الا
باداء من له الحق والادا وهذا منتف في السنن اذ لا شغل ذمة فيها بل طلبت على وجه التخيير ابتدا على الوجه الذي فعله
عليه السلام فاذا تعذر لم يبق طالبها اذ الذمة لم تكن مشغولة به وما طلبها الا سنة وهو بكونها على الوجه المنقول عنه عليه السلام
فاذا اتى بشيء يكون طالبه السبب الطالب للنفل على العموم في غير الاوقات المكروهة وهو ان الصلوة خير موضوع ونحوه
من العمومات النادبة لتكثير الصلوة ما امكن فيثبت بهذا اختصاص القضا بالواجب عند فوت الادا فلا يجري القضا
في غيرها الا بسمعي وهو انما دل على قضا سنة الفجر تبعا للفرض في غداة ليلة التعريس وبه نقول وكذا ما روي عن عائشة
في سنة الظهر ولذا نقول لا تقضى سنة الظهر بعد الوقت ويبقى فيما وراءه على العدم وح فتعريف الادا على وجه يشمل النفل
ان فعل هو تسليم عين ما طلب شرعا فيشمل فعل السنن والنوافل في اوقاتها والا لزم ان لا توصف باداء ولا قضاء والقضا
فعل مثل ذلك **قوله** لا يحنث في يمينه لا يصلي الظهر بجماعة فلو كان صلى معه ثلثا فعلى ظاهر الجواب لا يحنث ايضا لانه لم يصلها
بجماعة بل بعضها وبعض الشيء ليس بالشيء واختار شمس الائمة السرخسي انه يحنث لان للاكثر حكم الكل والظاهر الاول **قوله**
ومن اتى مسجدا قد صلى فيه اي فاتته جماعة وصار بحيث يصلي الفرض منفردا فلا باس ان يتطوع قبل المكتوبة ما بدا له
سنة او نافلة ما دام في الوقت سعة فان كان فيه ضيق ولكن هو بحيث لا يخرج بترك التطوع قيل هذا اي ترك التطوع
للضيق في غير سنة الفجر والظهر اما هما فلا يتركهما ما امكنه اداء الفرض في الوقت بعدهما لزيادة وكادتهما وقيل
بل هذا اي الترك عند ضيق الوقت في الجميع اي جميع السنن وغيرها والحاصل ان المنفرد لا يترك السنن خلافا لمن
قال لا سنة الا عند اداء الفرض بجماعة لانه عليه السلام انما واظب عليها كذلك بل الحق ان سنيتها مطلقة كما هو اختيار
المص لاطلاق المعنى المعقول من شرعيتها وهو تكميل الفرائض لجبر النقصان الذي عساه يقع وقطع طمع الشيطان
انه ييئس بترك الفرض ولتكون المقومة معينة على حصول الجمعية في الفرائض لقطع مواد الشواغل لها قبل
الفرض فيدخل الفرض وقد توجهت النفس بخلاف ما لو ولي الفرض ما كان فيه من الشواغل بلا واسطة وعدم
المواظبة الا كذلك وقع اتفاقا لا اتفاق انه عليه السلام لم يكن يصلي الفرض الا كذلك هذا في حقنا اما في حقه عليه السلام
فزيادة الدرجات اذ لا خلل في صلاته ولا طمع **قوله** والاولى ان لا يتركها في الاحوال كلها اي حال ضيق الوقت وسعته

والانفراد

والانفراد والجماعة وقد يراد شموله للسفر والاقامة ايضا فيفيد اختيار احد القولين في السنن في السفر لكن فان كثيرا من المشايخ
على نفي الاستنان في السفر فلا يصلي السنة فيه وقيل يصليها لان ما ذكر من شرعيتها مشترك بين المسافر والمقيم ولا
ضرر على المسافر فيه اذ يمكنه اداؤها راكبا لكن ثبت عن ابن عمر انه سئل عن سنة الظهر في السفر فقال لو كنت مسبحا
لاتممت ولا انا لا نقول لا يتنفل على الدابة في السفر بل الكلام في ثبوت سنيتها المعهودة حتى يلزمه اساءة بالترك واما الحديثان
اللذان ذكرهما المص فحديث سنة الفجر اخرجه ابو داود عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تدعوهما وان
طردتكم الخيل وفيه ابن سيلان بمهملة مكسورة وياء ساكنة ثم نون قال ابن القطان لا يدري هو عبد ربه بن سيلان او هو
جابر بن سيلان وايهما كان فحاله مجهول وصرح المنذري بانه عبد ربه وقد رواه ابن المنكدر عن ابي هريرة وفيه عبد الرحمن
ابن اسحق المدني ابو شيبة الواسطي اخرج له مسلم واستشهد به البخاري ووثقه ابن معين وقال ابو حاتم الرازي لا يحتج
به وحديثه حسن واما حديث سنة الظهر فالله اعلم به **قوله** وقال زفر لا يجوز فيجب ان يعيد هذا الركوع فان لم يعده لم تجز صلاته
كما لو رفع راسه من هذا الركوع قبل الامام ولو سجد قبل الامام فادركه فهو على هذا الخلاف وعن ابي حنيفة انه لو سجد قبل
رفع الامام من الركوع ثم ادركه الامام فيها لا يجزيه لانه قبلها وانه في حق الامام فكذا في حقه لانه تبع له واذا رفع
المقتدي راسه من الركوع قبل الامام ينبغي ان يعود ولا يصير ركوعين وكذا في السجود

باب قضاء الفوائت

قوله ولنا ما اخرج الدارقطني ثم البيهقي عن اسمعيل بن ابرهيم الترجماني عن سعيد بن عبد الرحمن الجمحي عن عبيد الله عن نافع
عن ابن عمر قال صلى الله عليه وسلم من نسي صلوة فلم يذكرها الا وهو مع الامام فليتم صلاته فاذا فرغ من صلاته فليعد
الصلوة التي نسي ثم ليعد التي صلاها مع الامام ورواه مالك عن نافع عن ابن عمر موقوفا وصحح الدارقطني وابو زرعة
وقفه واختلفوا في نسبة الخطا في رفعه فمنهم من نسبه الى سعيد بن عبد الرحمن ومنهم من نسبه الى الترجماني ولا يخفى
ان الرفع زيادة وهي من الثقة مقبولة وهما ثقتان قال ابن معين في الترجماني لا باس به وكذا وثق سعيدا وذكر
الذهبي في ميزانه توثيقه عن جماعة وانما لم يتمسك بما في الصحيحين من قوله عليه السلام من نام عن صلوة او نسيها
فليصلها اذا ذكرها لا كفارة لها الا ذلك لان غاية ما يفيده وجوب الادا وقت التذكر لا فساد الوقتية فيه بخلاف
هذا لكن عليه ان يقال وجوب الاعادة لا يستلزم كونه للفساد لوجوب الاعادة من كراهة التحريم سلمناه فسادها
بهذا الخبر يستلزم معارضته للقاطع الدال على صحتها لكونه وقتها ولازمه الشرعي الصحة فيه ولازم القطعي قطعي
والجواب انه متوقف على قطعية اللزوم وقطعية لزوم الصحة فيه انما هو عند استيفاء شروطه الثابتة شرعا وقد
ثبت اشتراط تقديم الفائتة بهذا النص لكن يقال انه اثبات شرط للمقطوع به بظني وقد التزمه في النهاية
حيث قال وجوب الترتيب لزيادة شرط في جواز الصلوة وتعيين الفاتحة زيادة ركن فيها فجاز ان يثبت الشرط لانه
احط بخبر الواحد ولا يثبت به الركن انتهى ولا يخفى ان اثبات شرط للمطلق في الصحة من غير الزيادة بخبر الواحد
على القاطع المطلق لانه تقييد للمطلق في الصحة به على ما لا يخفى ولهذا قال في النهاية او نقول وهو الاصح من
الجواب لو قلنا بتعيين الفاتحة على وجه يفسد بتركها يلزم نسخ الكتاب الذي يقتضي الجواز بدونها وهو اطلاق فاقرؤا
ما تيسر من القران وهو لا يجوز كما قلنا بجواز الوقتية مع تذكر الفائتة عند ضيق الوقت لئلا يلزم مثل هذا واما لو قلنا
بوجوب الترتيب على وجه يلزم فساد الوقتية لا يلزم نسخ الكتاب بل كان عملا بهما لان بذلك يتاخر حكم ما ثبت بالكتاب
ولا يبطل وكان له ولاية التاخير بدون هذا وهذا عين نظير من صلى المغرب في طريق المزدلفة يؤمر بالاعادة خلافا لابي يوسف

فان قلت فهل يعتبر هذا بالنسبة الى ركعتي المغرب والظهر على ما قال في شرح الكنز الاثار ان الركعتين بعد الظهر والمغرب يؤدى
في المسجد لا ما سواهما فالجواب هذا قول البعض وعامتهم على اطلاق الجواب كعبارة الكتاب وبه افتى الفقيه ابو جعفر قال
الا ان تخشى ان تشتغل عنها اذا رجع فان لم تخف فالافضل البيت وفي صحيح مسلم عن عائشة كان عليه السلام يصلي في بيته قبل الظهر
اربعا ثم يخرج فيصلي بالناس ثم يدخل فيصلي ركعتين وكان يصلي بالناس المغرب ثم يدخل فيصلي ركعتين وفي الصحيحين في حديث
قيام التراويح رمضان قال عليه السلام فعليكم بالصلوة في بيوتكم فان خير صلوة المرء في بيته الا المكتوبة واخرج ابو داود صلوة
المرء في بيته افضل من صلاته في مسجدي هذا الا المكتوبة وقوله عليه السلام صلوة في مسجدي هذا افضل من الف صلوة فيما سواه
الا المسجد الحرام محمول على المكتوبة لتستثناة فيما قبله **قوله** لانه سمي نفلا مطلقا بناء على انه لم يرد الشرع به او قد ورد ولكنه
معارض بالنهي عن الصلوة بعد الصبح حتى ترتفع الشمس الصحيح فيقدم عليه وح بقي المفعول بعدها نفلا مطلقا بخلاف ما
بعد الظهر فانه لم يعارض الدال على كونه قضا معارض فيكون قضا لا نفلا مطلقا على ما حققناه **قوله** لاختصاص القضا
بالواجب الاولى في تقريره دليله ان نعال القضا ان وجب بسبب جديد توقف قضا كل واجب ونفل على سمعي فيه وقد وجد في
كل واجب سمعي عام وفي المنذور المعين اجماع على ما نقلوا وهو سمعي ايضا ولم يوجد مثل ذلك في النفل مطلقا فاختص القضا
القضا بالواجب وان وجب بالسبب الاول وهو مذهب المحققين فتقريره انه اذا اشتغل الذمة وطلب تفريغها في وقت
معين ففات بقي السبب طالبا التفريغ على حسب الوسع الحاصل للقطع بان براءة الذمة بعد تحقق شغلها لا يتحقق الا
بابرا من له الحق او الادا وهذا منتف في السنن اذ لا شغل ذمة فيها بل طلبت على وجه التخيير ابتدا على الوجه الذي فعله
عليه السلام فاذا تعذر لم يبق طالبها اذ الذمة لم تكن مشغولة به وما طلبها الا سنة وهو بكونها على الوجه المنقول عنه عليه السلام
فاذا اي شي يكون طالبه السبب الطالب للنفل على العموم في غير الاوقات المكروهة وهو ان الصلوة خير موضوع ونحوه
من العمومات النادبة لتكثير الصلوة ما امكن فيثبت بهذا اختصاص القضا بالواجب عند فوت الادا فلا يجري القضا
في غيرها الا بسمعي وهو انما دل على قضا سنة الفجر تبعا للفرض في غداة ليلة التعريس وبه نقول وكذا ما روي عن عائشة
في سنة الظهر ولذا نقول لا نقضي سنة الظهر بعد الوقت ويبقى فيما وراءه على العدم وح فتعريف الادا على وجه يشمل النفل
ان يقال هو تسليم عين ما طلب شرعا فيشمل فعل السنن والنوافل في اوقاتها والا لزم ان لا توصف باداء ولا قضاء والقضا
فعل مثل ذلك **قوله** لا يحنث في يمينه لا يصلي الظهر بجماعة فلو كان صلى معه ثلثا فعلى ظاهر الجواب لا يحنث ايضا لانه لم يصلها
بجماعة بل بعضها وبعض الشي ليس بالشي واختار شمس الائمة السرخسي انه يحنث لان للاكثر حكم الكل والظاهر الاول **قوله**
ومن اتى مسجدا قد صلى فيه اي فاتته جماعة وصار بحيث يصلي الفرض منفردا فلا باس ان يتطوع قبل المكتوبة ما بدا له
سنة او نافلة ما دام في الوقت سعة فان كان فيه ضيق ولكن هو بحيث لا يخرج بترك التطوع فقيل هذا اي ترك التطوع
للضيق في غير سنة الفجر والظهر اما هما فلا يتركهما ما امكنه ادا الفرض في الوقت بعدهما لزيادة وكادتهما وقيل
بل هذا اي الترك عند ضيق الوقت في الجميع اي جميع السنن وغيرها والى حاصل ان المنفرد لا يترك السنن خلافا لمن
قال لا سنة الا عند ادا الفرض بجماعة لانه عليه السلام انما واظب عليها كذلك بل الحق ان سنيتها مطلقة كما هو اختيار
المص لاطلاق المعنى المعقول من شرعيتها وهو تكميل الفرائض لجبر النقصان الذي عساه يقع وقطع طمع الشيطان
انه يوسوس بترك الفرض ولكون المقدمة معينة على حصول الجمعية في الفرائض لقطع مواد الشواغل لها قبل
الفرض فيدخل الفرض وقد توجهت النفس بخلاف ما لو ولي الفرض ما كان فيه من الشواغل بلا واسطة وعدم
المواظبة الا كذلك وقع اتفاقا لا اتفاق انه عليه السلام لم يكن يصلي الفرض الا كذلك هذا في حقنا اما في حقه عليه السلام
فزيادة الدرجات اذ لا خلل في صلاته ولا طمع **قوله** والاولى ان لا يتركها في الاحوال كلها اي حال ضيق الوقت وسعته

والانفراد

والانفراد والجماعة وقد يراد شموله للسفر والاقامة ايضا فيفيد اختيار احد القولين في السنن ولكن فان كثيرا من المشايخ
على نفي الاستنان في السفر فلا يصلي السنة فيه وقيل يصليها لان ما ذكر من شرعيتها مشترك بين المسافر والمقيم ولا
ضرر على المسافر فيه اذ يمكنه اداؤها راكبا لكن ثبت عن ابن عمر انه سئل عن سنة الظهر في السفر فقال لو كنت مسبحا
لاتممت ولانا لا نقول لا يتنفل على الدابة في السفر بل الكلام في ثبوت سنيتها المعهودة حتى يلزمه اساءة بالترك واما الحديث
اللذان ذكرهما المص فحديث سنة الفجر اخرجه ابو داود عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تدعوها وان
طردتكم الخيل وفيه ابن سيلان بمهملة مكسورة ويا ساكنة ثم نون قال ابن القطان لا يدري هو عبد ربه بن سيلان او هو
جابر بن سيلان ولما كان حاله مجهول وصرح المنذري بانه عبد ربه وقد رواه ابن المنكدر عن ابي هريرة وفيه عبد الرحمن
ابن اسحق المدني ابو شيبة الواسطي اخرج له مسلم واستشهد به البخاري ووثقه ابن معين وقال ابو حاتم الرازي لا يحتج
به وحديثه حسن واما حديث سنة الظهر فالله اعلم به **قوله** وقال زفر لا يجوز فيجب ان يعيد هذا الركوع فان لم يعده لم يجزه
كما لو رفع راسه من هذا الركوع قبل الامام ولو سجد قبل الامام فادركه فهو على هذا الخلاف وعن ابي حنيفة انه لو سجد قبل
رفع الامام من الركوع ثم ادركه الامام فيها لا يجزيه لانه قبل اوانه في حق الامام فكذا في حقه لانه تبع له واذا رفع
المقتدي راسه من الركوع قبل الامام ينبغي ان يعود ولا يصير ركوعين وكذا في السجود **باب قضا الفوائت قوله**
ولنا ما اخرج الدارقطني ثم البيهقي عن اسمعيل بن ابرهيم الترجماني عن سعيد بن عبد الرحمن الجمحي عن عبيد الله عن نافع
عن ابن عمر قال صلى الله عليه وسلم من نسي صلوة فلم يذكرها الا وهو مع الامام فليتم صلاته فاذا فرغ من صلاته فليعد
الصلوة التي نسي ثم ليعد التي صلاها مع الامام ورواه مالك عن نافع عن ابن عمر موقوفا وصحح الدارقطني وابو زرعة
وقفه واختلفوا في نسبة الخطا في رفعه فمنهم من نسبه الى سعيد بن عبد الرحمن ومنهم من نسبه الى الترجماني ولا يخفى
ان الرفع زيادة وهي من الثقة مقبولة وهما ثقتان قال ابن معين في الترجماني لا باس به وكذا وثق سعيدا وذكر
الذهبي في ميزانه توثيقه عن جماعة وانما لم نتمسك بما في الصحيحين من قوله عليه السلام من نام عن صلوة او نسيها
فليصلها اذا ذكرها لا كفارة لها الا ذلك لان غاية ما يفيده وجوب الادا وقت التذكر لا فساد الوقتية فيه بخلاف
هذا لكن عليه ان يقال وجوب الاعادة لا يستلزم كونه للفساد لوجوب الاعادة من كراهة التحريم سلمناه فسادها
بهذا الخبر يستلزم معارضته للقاطع الدال على صحتها لكونه وقتها ولا زمه الشرعي الصحة فيه ولازم القطعي قطعي
والجواب انه متوقف على قطعية اللزوم وقطعية لزوم الصحة فيه انما هو عند استيفا شروطه الثابتة شرعا وقد
ثبت اشتراط تقديم الفائتة بهذا النص لكن يقال انه اثبات شرط للمقطوع به بظني وقد الزمه في النهاية
حيث قال وجوب الترتيب لو زاده شرط في جواز الصلوة وتعين الفاتحة زيادة ركن فيها جاز ان يثبت الشرط لانه
احط بخبر الواحد ولا يثبت به الركن انتهى ولا يخفى ان اثبات شرط للمطلق في الصحة من غير الزيادة بخبر الواحد
على القاطع المطلق لانه تقييد للمطلق في الصحة به على ما لا يخفى ولهذا قال في النهاية او نقول وهو الاصح من
الجواب لو قلنا بتعيين الفاتحة على وجه تفسد بتركها يلزم نسخ الكتاب الذي يقتضي الجواز بدونها وهو اطلاق فاقرءوا
ما تيسر من القران وهو لا يجوز كما قلنا بجواز الوقتية مع تذكر الفائتة عند ضيق الوقت لئلا يلزم مثل هذا واما لو قلنا
بوجوب الترتيب على وجه يلزم فساد الوقتية لا يلزم نسخ الكتاب بالخبر بل كان عملا بهما لان بذلك تأخر حكم ما ثبت بالكتاب
ولا يبطل وكان له ولاية التاخير بدون هذا وهذا عين نظير من صلى المغرب في طريق المزدلفة يؤمر بالاعادة خلافا لابي يوسف

فلو لم يعد حتى طلع الفجر لا يلزم بالاعادة كيلا يلزم نسخ الكتاب بخبر الواحد انتهى ولا يخفى ان المانع وهو تقديم الخبر على القاطع
كما هو قائم عند ضيق الوقت كذلك عند سعته فان القاطع اقتضى الصحة مطلقا فمعنى تقدم الفائتة عند السعة على
وجه تفسد الوقتية لو قدمت ليس جمعا بين الدليلين بل تقديم الظني عند معارضته القاطع في صحة الوقتية في
ذلك الوقت وقوله انه غير نظير من صلى المغرب اي قد ينظر فيه بان الحكم هناك وجوب الاعادة بمعزل عنه الى الفجر فاذا لم يعد
حتى طلع تقرر المانع بترك مقتضى خبر الواحد من غير حكم بفساد المغرب ولزوم قضائها هذا كله بعد ثبوت القاطع ولم
يعينوه والاجماع منتف اذ مالك واصحابنا لم يقولوا بصحة الوقتية اذا قدمت مطلقا فلا اجماع ويمكن كونه حديث
امامة جبريل حيث قال الوقت ما بين هذين بنا على انه متواتر او مشهور وحكمه حكم المتواتر في تقييد مطلق الكتاب به
وح فمقتضى الدليل وجوب تقديم الوقتية لو لم تقدم فان لم يفعل اثم كترك الفاتحة ومن ادعى بان خبر الترتيب مشهور
مردود بان الخلاف في رفعه بين المحدثين ثابت فضلا عن شهرته ولو كان مشهورا لزم تقديم الفائتة مطلقا لا عند الضيق
فقط لجواز تقييد الكتاب بالمشهور واذا انتفى كونه للوجوب على الوجه الذي ذكرنا لعدم القائل به اذ القائل اثنان
قائل بالندب وقائل بالافساد ثبت الندب لامتناع احداث قول ثالث فظهر اولوية قول الشافعي ومن قال بقوله
قال مخرجه الفقير ابراهيم هذا ملخص بحث الشيخ هنا وفيه بحث لمن تامل حق التامل **قوله** ولو قدم الفائتة جاز يعني
تصح لانه يحل له ذلك كما لو اشتغل بالنافلة عند ضيق الوقت يكون اثما بتفويت الفرض لها ويحكم بصحتها **قوله** قبل وقتها
الثابت بالحديث يعني قوله عليه السلام من نام عن صلوة الحديث فيكون اداء الوقتية فيه قبل وقتها الثابت بالحديث وان
كان وقتها بالقاطع فيكون اهدارا لاحد الدليلين من غير ملجئ وهذا مبني على امتناع كونه وقتا للوقتية اذ جعل وقتا
للفائتة وهو غير لازم اذ لا مانع من اعتباره شرعا وقتا لهما بحيث يصح كل منهما فيه كالصلوات من الفرض والمنذورة
والنافلة نعم لو عللوا انفراد الفائتة بقوله عليه السلام في الحديث لا كفارة لها الا ذلك لامكن وح يتقى فيه ما قلناه في
قولهم ان في تقديم الفائتة عملا بالدليلين **قوله** ثم قال صلوا كما رايتموني اصلي ليس من تمام ما اتصل به بل هو حديث
اخر ولو قال بالواو لكان اقل ابهاما والحديث الثاني هو ذيل حديث مالك بن الحويرث في البخاري واما الاول فاخرجه
الترمذي والنسائي عن ابي عبيدة عن ابيه عبد الله بن مسعود قال ان المشركين شغلوا رسول الله صلى الله عليه وسلم
عن اربع صلوات يوم الخندق حتى ذهب من الليل ما شاء الله فامر بلالا فاذن ثم اقام فصلى الظهر ثم اقام فصلى
العصر ثم اقام فصلى المغرب ثم اقام فصلى العشا قال الترمذي ليس باسناده باس الا ان ابا عبيدة لم يسمع من ابيه
يعني فهو منقطع وقول الشيخ محيي الدين النووي في الخلاصة لم يدرك اباه مخالف لقول ابي داود توفي ولولده ابي عبيدة
سبع سنين ورواه النسائي في سننه عن الخدري حبسنا يوم الخندق عن الظهر والعصر والمغرب والعشا
حتى كفينا ذلك فانزل الله تعالى وكفى الله المؤمنين القتال فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم فامر بلالا فاقام الظهر كما
كان يصليها قبل ذلك ثم اقام فصلى العصر كما كان يصليها قبل ذلك ثم اقام فصلى المغرب كما كان يصليها قبل ذلك ثم اقام
فصلى العشا كما كان يصليها قبل ذلك وذلك قبل ان ينزل فرجالا او ركبانا ورواه ابن حبان في صحيحه في النوع الرابع
والثلثين ولم يذكر العشا لانها كانت في وقتها وذكرها في الرواية الاخرى باعتبار تاخرها عن وقتها المعتاد واخرجه
البزار عن جابر بن عبد الله انه عليه السلام شغل يوم الخندق عن الظهر والعصر والمغرب والعشا حتى ذهبت ساعة
من الليل فامر بلالا فاذن واقام فصلى الظهر ثم امره فاذن واقام فصلى العصر ثم امره فاذن واقام فصلى
المغرب ثم امره فاذن واقام فصلى العشا ثم قال ما على ظهر الارض قوم يذكرون الله تعالى في هذه الساعة غيركم

محرما لترك الاعادة وذلك مبيح

وفي

وفيه عبد الكريم بن ابي المخارق مضعف وقد صح بكثرة الطرق سيما ما في صحيح ابن حبان **قوله** الا ان تزيد الفوائت
استثناء من قوله رتبها في القضاء ولا يستلزم كون الفوائت سبعا لان ما به الزيادة لا يوجب اللفظ كونه فائتا بل
اذا انضم الى الفوائت المعينة صلوة صدق ان المسمى بالفوائت زادت وان لم يكن فائتة هذا غاية ما يفيد اللفظ
والا استلزم كون الفوائت سبعا **قوله** وهو الاظهر خلاف ما اختاره شمس الائمة وفخر الاسلام وصاحب المحيط
وقاضي خان وصاحب المغني والكافي **باب سجود السهو** **قوله** روى انه عليه السلام سجد للسهو قبل السلام
في الكتب الستة وروى انه سجد بعد السلام في السنة ايضا واما قوله عليه السلام لكل سهو سجدتان بعد السلام فرواه
ابو داود وابن ماجة عن اسمعيل بن عياش والصحيح في ابن عياش توثيقه مطلقا كما هو عن اسد الناس مقاله في الرجال
يحيى بن معين وتوهينه عن ابي اسحق الفزاري لا يقبل وناهيك بابي زرعة قال لم يكن بالشام بعد الاوزاعي وسعيد
ابن عبد العزيز احفظ من اسمعيل بن عياش وغاية ما عن ابن معين فيه قوله عن الشاميين حديثه صحيح وخلط
عن المدنيين وقد استقر راي ابن حنبل وكثير على هذا التفصيل وروايته لهذا الحديث عن الشاميين رواه
عن عبيد بن عبيد الله الكلاعي وهو الشامي الدمشقي وثقه دحيم وقال ابن معين ليس به باس عن زهير بن سالم العنسي
بالنون وهو ابن المخارق الشامي ذكره ابن حبان في الثقات عن عبد الرحمن بن جبير بن نفير الحضرمي ابو حميد وقال
ابو حميد الحمصي قال ابو زرعة والنسائي ثقة وقال ابو حاتم صالح الحديث وذكره ابن حبان في الثقات وقال محمد
ابن سعد كان ثقة وبعض الناس يستنكر حديثه ولم يلتفت اليه فقد روى له البخاري في الادب وهو عن ثوبان
وفي صحيح البخاري في باب التوجه نحو القبلة حيث كان عن ابن مسعود صلى النبي صلى الله عليه وسلم قال ابرهيم لا ادري
زاد او نقص فلما سلم قيل له يا رسول الله احدث في الصلوة شيء قال وما ذاك قال صليت كذا وكذا فثنى رجليه واستقبل
القبلة وسجد سجدتين ثم سلم فلما اقبل الى ان قال فاذا نسيت فذكروني واذا شك احدكم في صلاته فليتحر الصواب
فليتم عليه ثم ليسلم ثم يسجد سجدتين فهذا تشريع عام قولي له بعد السلام عن سهو الشك والتحري ولا قائل بالفصل
بينه وبين تحقق الزيادة والنقص فقدم امر هذا الحديث في حق الحجية **قوله** فتعارضت روايتا فعله الخ فان قيل
اذا سقط النظر الى الفعل يلزم كون السجود بعد السلام بمقتضى الدليل القولي فينافيه كون الخلاف
في الاولوية فالجواب قد روي في غير رواية الاصول انه لا يجوز قبل السلام فلا اشكال على هذه وعلى ما
هو الظاهر فلزوم التساقط عند عدم امكان العمل بالمتعارضين جميعا وهنا يمكن اذ المعنى المعقول من
شرعية السجود وهو الجبر لا ينتفي بوقوعه قبل السلام فيجوز كون الفعلين بيانا لجواز الامرين واولوية احدهما
هو المراد بالقول ويؤكده المعنى المذكور في الكتاب فان قلت لم لم يحمل اختلاف الفعلين على التوزيع على
موردهما من النقص والزيادة كما هو قول مالك فالجواب كان ذلك متجها لو لم يثبت قوله عليه السلام لكل
سهو سجدتان بعد السلام فلما ورد لزم حمل اختلاف الفعلين على بيان جواز كلا الامرين غير ان الاولى بعد السلام
وبهذا يقع الجمع بين كل المرويات القولية والفعلية فان قلت كما تعارضت روايتا فعله كذلك تعارضت روايات
قوله فان في الصحيح حديث الخدري عنه عليه السلام اذا شك احدكم في صلاته فلم يدر كم صلى ثلثا او اربعا فليطرح
الشك وليبن على ما استيقن ثم يسجد سجدتين قبل ان يسلم وغيره ايضا فالجواب الكلام في سجود السهو

الشك

على الاطلاق لم يعارض حديث ثوبان فيه دليل قولي وهذا الحديث وامثاله من القوليات خاصة في الشك على ان القولية
ايضا قد تعارضت روى ابو داود والنسائي عن عبد الله بن جعفر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من شك في صلاته
فليسجد سجدتين بعد ما يسلم ورواه احمد في مسنده قيل وابن خزيمة في صحيحه وقال البيهقي اسناده لا باس به واحسن
منه ما في البخاري من حديث ابي مسعود المتقدم اول الباب قوله هو الصحيح احتراز عما قاله شيخ الاسلام وفيلم
الجمهور ومنهم فخر الاسلام انه ياتي بتسليمة واحدة ثم اختار فخر الاسلام كونها تلقا وجهه لا ينحرف لان الانحراف لقصد
التحية والمراد هنا بمجرد التحليل ويختار المصنف يختار شمس الائمة وصدر الاسلام اخي فخر الاسلام ونسب القائل
بالتسليمة الى البدعة فدفعه اخوه فخر الاسلام بانه مشار اليه في الاصل في كتاب الصلوة فتفصينا عن عهدة
البدعة قوله اذا زاد في صلاته فعلا من جنسها كسجدة او ركع ركوعين ساهيا ثم اذا ذكرهما فالمعتبر الاول في
رواية باب الحدث في الصلوة وفي رواية باب السهو الثاني وعلى هذا فما ذكر من انه لو قرا المسنون ثم ركع ثم احب
ان يزيد في القراءة فقرا لا يرتفض الاول انما هو على رواية باب الحدث قوله او ترك قراءة فاتحة الكتاب
وانما يتحقق ترك كل من الفاتحة والسورة بالسجود فان تذكر في الركوع او الرفع منه يعود فيقرا ثم يعيد الركوع
ويسجد للسهو ولو كرر الفاتحة في الاخريين لا سهو وفي الاوليين متواليا عليه السهو لا ان فصل بينهما
بالسورة للزوم تاخير الواجب وهو السورة في الاول دون الثاني اذ ليس الركوع واجبا باثر السورة
فانه لو جمع بين سور بعد الفاتحة لم يمتنع ولا يجب عليه شي بفعل مثل ذلك في الاخريين لانها محل
القراءة مطلقا قوله او التشهد او بعضه وعن ابي يوسف لا يجب عليه قالوا ان كان اماما يخفف بهذا لئلا يلتبس
على القوم ثم قد لا يتحقق ترك التشهد على وجه يوجب السجود الا في الاول اما الثاني فانه لو تذكره بعد السلام
يقراه ثم يسلم فان تذكره بعد شي يقطع البنا لم يتصور ايجاب السجود ومن فروع هذا انه لو اشتغل بعد السلام
والتذكر به فلما قرا بعضه سلم قبل تمامه فسدت صلاته عند ابي يوسف لان بعوده الى قراءة التشهد ارتفض
قعوده فاذا سلم قبل تمامه فقد سلم قبل قعوده قدر التشهد وعند محمد تجوز صلاته لان قعوده ما ارتفض اصلا
لان محل قراءة التشهد القعدة فلا ضرورة الى رفضها وعليه الفتوى ولو قرا القران في الركوع او السجود لزم
السهو ولو قراه في القعدة انما يجب السهو اذا لم يفرغ من التشهد اما اذا فرغ فلا وبكرار التشهد في
القعدة الاولى يوجب السجود دون الاخيرة وفي شرح الطحاوي اطلق عدم الوجوب قوله او القنوت او تكبيرته
وانما يتحقق تركه بالرفع من الركوع اما لو تذكره في الركوع قبل الرفع ففيه روايتان احدهما يعود ويقنت
ويعيد الركوع ويسجد للسهو وقيل لا يعيد الركوع والاوجه الاول اذا قلنا بوجوب القنوت وهو قول ابي حنيفة
وعنهما انه سنة ثم رجح في البدائع والفتاوى رواية عدم العود الى القنوت وجعلها ظاهر الرواية وتقدم تصحيح
عدم ارتفاض الركوع لو اخذ برواية العود الى قراءته وكانه لضعف وجوب القنوت وهو به جدير ولو قرا
القنوت في الثالثة ونسي قراءة الفاتحة او السورة او كليهما فتذكر بعد ما ركع قام وقرا واعاد القنوت والركوع
لانه رجع الى ما محله قبله ويسجد للسهو قوله لتقرر السبب الموجب في حق الاصل للزوم المتابعة شرعا حتى قالوا لو
ترك بعض من خلف الامام التشهد حتى قاموا معه بعد ما تشهد كان على من لم يتشهد ان يعود فيتشهد ويلحقه

وان

١١٠

وان خاف ان تفوته الركعة الثالثة بخلاف المنفرد حيث لا يعود لان التشهد هنا فرض بحكم المتابعة قوله ولو سجد وحده
كان مخالفا اي في نفس ما يوديه مع الامام حكما وان كان سجوده بعد فراغ الامام صورة قوله ولو كان الى القيام
اقرب الاصح فيه ما في الكافي انه بان يستوي النصف الاسفل وظهره بعد منحن فما لم يستو فهو الى القعود اقرب
ثم قيل ما في الكتاب رواية عن ابي يوسف اختارها مشايخ بخارى اما ظاهر المذهب فما لم يستو قائما يعود وهو
الاصح والتوفيق بين ما روي انه عليه السلام قام فسبحوا له فرجع وما روي انه لم يرجع بالحمل على حالتي القرب
من القيام وعدمه ليس باولى منه بالحمل على الاستوا وعدمه ثم ان عاد في موضع وجوب عدمه قيل الاصح انها تفسد
لكمال الجناية برفض الفرض لما ليس بفرض بخلاف ترك القيام لسجود التلاوة لانه على خلاف القياس ورد به الشرع
على ان الجناية هنا بالرفض وليس ترك القيام للسجود رفضا له حتى لو لم يتم بعدها قدر فرض القراءة صحت هذا وفي
النفس من التصحيح شي وذلك لان غاية الامر في الرجوع ان يكون زيادة قيام في الصلوة وهو وان كان لا يحل لكنه
بالصحة لا يخل لما عرف ان زيادة ما دون ركعة لا تفسد الا ان يفرق باقتران هذه الزيادة بالرفض لكن قد يقال
المتحقق لزوم الاثم ايضا بالرفض اما الفساد فلم يظهر وجه استلزامه اياه فيترجح بهذا البحث القول المقابل للتصحيح
قوله في السجود اي سجود الخامسة بنى اي على الفرض وهذا اذا لم يتذكر في ذلك السجود انه ترك سجدة صلبية من صلاته فان
تذكر ذلك فسدت اتفاقا قوله عاد الى القعدة ليأتي بالسلام في موضعه اذ لم يشرع في القيام وهل يتبعه القوم في هذا
القيام قيل نعم فان عاد عادوا معه وان مضى في النافلة تبعوه والصحيح ما ذكره البلخي عن علمائنا لا يتبعونه في
البدعة وينتظرونه فان عاد قبل السجدة تبعوه في السلام وان سجد سلموا في الحال ولا يخفى عدم متابعتهم له
فيما اذا قام قبل القعدة واذا عاد لا يعيد التشهد ولو كانت الصورة في العصر اعني صلاها خمسا بعد ما قعد الثانية
او في الفجر سجد في الثالثة بعد القعدة قالوا لا يضم لانه يصير متنفلا بركعتين بعد العصر والفجر وهو مكروه والمختار
ان يضم والنهي عن التنفل القصدي وكذا اذا تطوع اخر الليل فلما صلى ركعة طلع الفجر الاولى ان يتمها ثم يصلي ركعتي
الفجر لانه لم يتنفل باكثر من ركعتي الفجر قصدا قوله وعند ابي يوسف بمضي كعتين كان حقه ان يقول وعندهما كما قال
اولا قوله جبرا للنقصان اي النقصان الكائن في نفس الصلوة فلا بد ان يكون في حرمة الصلوة ولا يخفى ان هذه الملازمة
غير ضرورية بل نظرية اذ لا مانع في العقل من اعتبار الجابر بعدها منفصلا لكن تركوا بيانها لانها اتفاقية بينهم وزفر
مع محمد وحاصله انه تراخى الحكم عن العلة لهذه الضرورة قوله وانما لا يعمل لحاجته الى اداء السجدة اي في حرمة الصلوة
فلا يظهر عدم عمله دونها اي دون السجدة وهذا يحتمل كونه قبل السجدة حلل لانه لم يتحقق اوان الضرورة وهو السجدة
فلا يتاخر عمله فيثبت التحليل ثم يعود الى حرمة الصلوة بالسجود ويحتمل انه قبلها متوقف على ظهور عاقبته ان
سجد تبين انه لم يخرجه وان لم يسجد تبين انه اخرجه من وقت وجوده اذ تبين عدم الضرورة الموجبة لتخلف تحليله عنه
ثم ظهر ان الاحتمالين قولان للمشايخ حكاه خلافا صريحا بينهم في البدائع منهم من اختار الثاني ومنهم من اختار الاول
قال وهو اسهل لتخريج الفروع والتوقف في بطلان بقا التحريمة وبطلانها اصح لان التحريمة واحدة فاذا بطلت
لا تعود الا باعادة ولم توجد انتهى ولا يبعد جعل الشرع نفس السجود والعود اليه اعادة قوله لان هذا السلام غير
قاطع لانه في محله بعد القعدة فهو محلل منه ونيته تغيير المشروع وهو القطع ليرتب عليه ترك السجود والنية المجردة عن العمل

غير المستحق عليه لا تؤثر ابطال ما ركنه اعمال الجوارح وهو السجود فلغت بخلاف نية الكفر فانها تؤثر ابطال الايمان والعياذ بالله تعالى لان ركنه عمل الباطن فقط عند المحققين والاقرار انما هو شرط اجرا الاحكام وهو فرض فيه وانما قيدنا المحل بكونه غير مستحق ليندفع ما يقال هذه مقرونة بالعمل وهو التسليم هذا واعلم ان ما قدمنا من قولنا سلام من عليه السهو لا يخرجه عن حرمة الصلوة لا يستلزم وقوعه قاطعا والا لم يعد الى حرمتها بل الحاصل من هذا انه اذا وقع في محله كان محللا مخرجا بعد ذلك فان لم يكن عليه شي مما يجب وقوعه في حرمة الصلوة كان قاطعا مع ذلك وان كان فان سلم ذاكرا له وهو من الواجبات فقد قطع وتقرر النقص وتعذر جبره الا ان يكون ذلك الواجب نفس سجود السهو وان كان ركنا فسدت وان سلم غير ذاكر ان عليه شيا لم يصر خارجا وعلى هذا تجري الفروع فلنذكر طرفا ينفع الله سبحانه وتعالى به ان شا الله عز وجل فنقول ولا قوة الا بالله تعالى اذا سلم وانصرف ثم ذكر ان عليه سجدة صلبية او سجدة تلاوة فان كان في المسجد ولم يتكلم وجب عليه ان ياتي به ولو انصرف عن القبلة لان سلامه لم يخرجه عن الصلوة حتى لو اقتدى به انسان بعد هذا السلام صار داخلا فان سجد سجد معه وان لم يسجد فسدت صلاته اذا كان المتروك صلبية وفسدت صلوة الداخل بفسادها بعد صحة الاقتدا ووجب القضا على الداخل حتى لو دخل في فرض رباعي متنفلا يلزمه قضا الاربع ان كان الامام مقيما وركعتين ان كان مسافرا وان كان في الصحرا فانصرف ان جاوز الصفوف خلفه او يمنه او يسرة فسدت في الصلبية وتقرر النقص وعدم الجبر في التلاوية والسهوية وان مشى امامه لم يذكر في ظاهر الرواية وحكمه ان كان له سترة بنى ما لم يجاوزها وان لم يكن سترة فقيل ان مشى قدر الصفوف خلفه عاد او اكثر امتنع البنا وهو مروي عن ابي يوسف اعتبارا للاحد الجانبين بالاخر وقيل ان جاوز موضع سجوده لا يعود وهو الاصح لان ذلك القدر في حكم خروجه من المسجد فكان مانعا من الاقتدا ولو تذكر بعد السلام من الظهر انه ترك صلبية فقام واستقبل الظهر فصلى اربعا فسدت لان نية الاستقبال لم تصح صلى ركعتين من المغرب فسلم على ظن الاتمام ثم تذكر فكبر للاستقبال فصلى ثلثا ان صلى ركعة وقعد قدر التشهد جازت المغرب والا فسدت لان نية المغرب ثانيا لم تصح فبقي في الاولى فاذا صلى ركعة وقعد تمت والا فلا ولو سلم وعليه تلاوية او سهوية غير ذاكر لها او ذاكر للسهو خاصة لم يعد سلامه قاطعا فاذا تذكر سجد التلاوة اولا ثم يتشهد ويسجد لما قدمنا ان سجدة التلاوة ترفع القعدة ثم يسجد للسهو ويتشهد ويسلم وان سلم ذاكرا لها او للتلاوة خاصة كان قاطعا وسقطت عنه التلاوية والسهو لامتناع البنا بسبب الانقطاع الا اذا تذكر انه لم يتشهد على ما في فتاوى قاضي خان حيث قال اذا سلم وهو ذاكر ان عليه سجدة التلاوة ثم تذكر انه لم يتشهد فانه لا يعود للتشهد ويسجد للتلاوة وصلاته تامة وان سلم وعليه صلبية وسهوية غير ذاكر لها او ذاكر للسهوية لم يكن قاطعا ويفعل كالاول وان ذاكرا لها او للصلبية خاصة فهو قاطع فتفسد صلاته ولو سلم وعليه صلبية وتلاوية وسهوية غير ذاكر لهن او ذاكرا للسهوية لم تنقطع ويقضي الاوليين مرتبا الاول فالاول وهذا يفيد وجوب النية في المقضي من السجدات وسنبينه في التتمة ثم يتشهد ويسلم ثم يسجد للسهو وان كان ذاكرا للصلبية او التلاوية فسدت وكان سلامه قاطعا وهذا في الصلبية ظاهر لانه سلم عمدا ذاكرا ركنا عليه واما في التلاوية فالمذكور ظاهر الرواية وروى اصحاب الاملا عن ابي يوسف انه لا تفسد لان سلامه في حق الركن سلام سهو لا يوجب فساد الصلوة وفي حق الواجب عمد

وهو

وهو لا يفسد لا يوجبه ايضا بخلاف ما اذا كان ذاكرا للصلبية دون التلاوية ودفع بان جانب الواجب يوجب الخروج عن الصلوة وجانب الركن ان لم يوجبه لا يمنع من الاخراج فكل سلام الاصل فيه ان يكون مخرجا لانه جعل محللا شرعا قال عليه السلام تحليلها التسليم ولانه من باب الكلام على ما مر الا انه منع من الاخراج حالة السهو دفعا للحرج لكثرة السهو وغلبة النسيان ولا يكثر سلام من علم ان عليه الواجب لان ظاهر حال المسلم انه لا يترك الواجب فبقي مخرجا على اصل الوضع واذا تمت علة الاخراج وجانب الركن غير مانع منه صار محكوما بخروجه عن الصلوة شرعا قبل اكمال الاركان فتفسد وما احسن عبارة محمد واخصرها حيث قال فسدت في الوجيز لانه لا يستطيع ان يقضي التي كان ذاكرا لها بعد التسليم واذا جعلت عليه قضا التي كان ناسيا لها وجب ان يقضي التي كان ذاكرا لها واذا سلم وعليه السهو وتكبير التشريق والتلبية لا يسقط عنه ذلك كله سوا كان ذاكرا للكل او ساهيا عن الكل ويقدم بعد سجدتي السهو التكبير على التلبية ولو بدا بالتلبية قبل السهو سقطا السهو والتكبير ولو لبى قبل التكبير سقط التكبير ولو سلم وعليه صلبية وتلاوية وسهوية والتكبير غير ذاكر لها سجدها على الترتيب في وجوبها ثم يفعل الباقي ولو بدا بالتلبية فسدت او التكبير لا تفسد ووجب عليه اعادته قبل فعل هذه الاشيا والله سبحانه اعلم **قوله** لقوله عليه السلام اذا شك الخ قد ثبت عندهم احاديث اذا شك احدكم في صلاته فليستقبل وهو غريب وان كانوا هم يعرفونه ومعناه في مسند ابن ابي شيبة عن ابن عمر قال في الذي لا يدري صلى ثلثا او اربعا يعيد حتى يحفظ واخرج نحوه عن سعيد بن جبير وابن الحنفية وشريح ومافي الصحيح اذا شك احدكم فليتحر الصواب الخ تقدم اول الباب وما اخرجه الترمذي وابن ماجة عن عبد الرحمن بن عوف قال سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول اذا سها احدكم في صلاته فلم يدر واحدة صلى او اثنتين فليبن على واحدة فان لم يدر ثنتين صلى او ثلثا فليبن على ثنتين فان لم يدر ثلثا صلى او اربعا فليبن على ثلث وليسجد سجدتين قبل ان يسلم قال الترمذي حديث حسن صحيح فلما ثبت عندهم الكل سلكوا فيها طريق الجمع بحمل كل منها على محل يتجه حمله عليه **من تتمته** في اخر الباب ثم رايت ان تمام فصل السجدات المذكورة في مختصر المحيط قال مسائله مبنية على اصول منها ان السجدة متى فاتت عن محلها لا تصح الا بالنية لانها وجبت قضا والقضا لا يتادى الا بالنية المعينة وانما تصير فائتة عن محلها اذا تخلل بينها وبين محلها ركعة تامة لان ما دون الركعة يحتمل الرفض فيرتفض ويلتحق بمحلها ومنها انه متى وقع الشك في ترك ركعة او سجدة فانه يجمع بينهما للخروج عما عليه بيقين ويقدم السجدة على الركعة ولو قدم الركعة عليها فسدت صلاته لجواز انه ترك السجدة لا غير فاذا اتى بها تمت صلاته فلا تضره زيادة ركعة عليها بصير منتقلا الى التطوع قبل اكمال الفرض فتفسد صلاته ومنها ان ما تردد بين الواجب والبدعة ياتي به احتياطا وما تردد بين البدعة والسنة تركه لان ترك البدعة لازم واداء السنة غير لازم ومنها انه ينظر الى المتروك من السجدات والى المودى فايهما اقل فالعبرة له لان اعتبار الاقل اسهل لتخريج المسائل قال منتخب الفقير وعلى هذا تتفرع ما ذكروه في الفتاوى

باب صلوة المريض قوله لقوله عليه السلام ان قدرت الحديث

روى البزار في مسنده والبيهقي في المعرفة عن ابي بكر الحنفي ثنا سفين الثوري ثنا ابو الزبير عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم عاد مريضا فراه يصلي على وسادة فاخذها فرمى بها فاخذ عودا ليصلي عليه فاخذه فرمى به وقال صل على الارض ان استطعت والا فاوم ايما واجعل سجودك اخفض من ركوعك قال البزار لا نعلم احدا رواه عن الثوري الا ابو بكر الحنفي وقد تابعه عبد الوهاب وعطا عن الثوري انتهى ابو بكر الحنفي ثقة وروى نحوه ايضا من حديث ابن عمر ومرجع ضعيفه

لا نعدامه الا بها

قوله لقوله عليه السلام يصلي المريض قائما الخ غريب والله اعلم ثم بتقدير عدم ثبوته لا ينتهض حديث عمران حجة على العموم فانه خطاب له وكان مرضه البواسير وهو يمنع الاستلقا فلا يكون خطابه خطابا للامة فوجب الترجيح بالمعنى على ما ذكر وما اخرج الدارقطني عنه عليه السلام يصلي المريض قائما فان لم يستطع صلى مستلقيا رجلاه مما يلي القبلة ضعيف بالحسن بن الحسين العرني الا ان ما تقدم من زيادة النسائي في حديث عمران بن الحصين فان لم تستطع فمستلقيا ان صحت يشكل على المدعي **قوله** لما روينا من قبل يعني قوله عليه السلام فان لم تستطع فعلى قفاه يومي ايماء فان لم يستطع فالله تعالى احق بقبول العذر منه ولا يخفى ان الاستدلال به موقوف على ان يثبت لغة ان مسمى الايما بالراس ليس غير واما بالعين والحاجب فاشارة ونحوه لا ايما فيكون قول الشاعر ارادت كلاما فاتقت من رقيبها فلم يك الا ومؤها بالحاجب مجازا لا حقيقة وهو خلاف الاصل حتى يثبت ذلك المفهوم كذلك والحق ان المراد بقوله لما روينا ما قدمه من قوله عليه السلام لذلك المريض والا فاوم براسك وعلى اللفظ الذي ذكر في الحديث المخرج ايضا الراس مراد فانه قال فيه واجعل سجودك اخفض ولا يتحقق زيادة الخفض بالعين بل اذا كان الايما بالراس **قوله** هو الصحيح احتراز عما صححه قاضي خان لا يلزمه القضا واستشهد بما عن محمد فيمن قطعت يداه الخ ودفع بان ذاك في العجز المتيقن امتداده الى الموت وكلامنا فيما اذا صح المريض بعد ذلك لا فيما اذا مات قبل القدرة على القضا فلا يجب عليه ولا الايصا كالمسافر والمريض اذا افطرا في رمضان وماتا قبل الاقامة والصحة ومن تامل تعليل الاصحاب في الاصول وسيأتي للمجنون اذا كان تفيق في اثنا الشهر ولو ساعة يلزمه قضا كل الشهر وكذا الذي جن او اغمي عليه اكثر من صلوة يوم وليلة لا يقضي وفيما دونها يقضي انقدح في ذهنه ايجاب القضا على هذا المريض الى يوم وليلة حتى يلزم الايصا به ان قدر عليه بطريقه وسقوطه ان زاد ثم رايت عن بعض المشايخ ان كانت الفوائت اكثر من يوم وليلة لا يجب عليه القضا وان كانت اقل وجب قال في الينابيع وهو الصحيح **قوله** لم يلزمه الخ مبني على صحة المقدمة القائلة ركنية القيام ليس الا للتوسل الى السجود وقرابتها بقوله لما فيها من زيادة التعظيم اي السجدة على وجه الانحطاط من القيام فيها نهاية التعظيم وهو المطلوب فكان طلب القيام لتحقيقه فاذا سقط سقط ما وجب له وقد يمنع ان شرعيته لهذا على وجه الحصر بل له ولما فيه نفسه من التعظيم كما يشاهد في الشاهد من اعتباره كذلك حتى يجب اهل التجبر لذلك فاذا فات احد التعظيمين صار مطلوبا لما فيه نفسه ويدل على نفي هذه الدعوى ان من قدر على القعود والركوع لا القيام وجب عليه القعود مع انه ليس في السجود عقيبه تلك النهاية لعدم مسبوقيته بالقيام **قوله** استانف عندهم جميعا ولو كان يومي مضطجعا ثم قدر على القعود دون الركوع والسجود استانف على المختار لان حالة القعود اقوى فلا يجوز بناؤه على الضعيف وفي جوامع الفقه لو افتتح بالايما ثم قدر قبل ان يركع ويسجد بالايما جاز له ان يتمها بخلاف ما بعدما اومى للركوع والسجود ثم قدر **قوله** لانه لو قعد عنده بغير عذر يجوز فكذا لا يكره الاتكا والملازمة ممنوعة لجواز ان لا يكره القعود ويكره الاتكا لانه بعد اساة ادب دون القعود اذا كان لا على هيئة يعد اساة ولذا كان الاصح على ما صرح به فخر الاسلام ان الاتكا يكره عند ابي حنيفة والقعود لا يكره من غير عذر **قوله** والقياس ان لا قضا عليه اذا استوعب وقت صلوة وبه قال الشافعي ومالك واستدلا بما روى الدارقطني عن عائشة انها سالته عليه السلام عن الرجل يغمى عليه فيترك الصلوة فقال ليس لشي من ذلك قضا الا ان يغمى عليه في وقت صلوة فيفيق فيه فانه يصليها وهذا ضعيف جدا ففيه الحكم بن عبد الله بن سعد الايلي قال احمد احاديثه موضوعة وقال ابن معين ليس بثقة ولا مامون وكذبه ابو حاتم وغيره والمذكور عن ابن عمر في كتب الحديث من رواية محمد بن الحسن عن ابي حنيفة عن حماد بن ابي

ابي

ابي سليمن عن ابرهيم النخعي عن ابن عمر انه قال في الذي يغمى عليه يوما وليلة قال يقضي وقال عبد الرزاق انا الثوري عن ابن ابي ليلى عن نافع ان ابن عمر اغمي عليه شهرا فلم يقض ما فاته وروى ابرهيم الحربي في اخر كتابه غريب الحديث ثنا يونس ثنا زائدة عن عبيد الله عن نافع قال اغمي على عبد الله بن عمر يوما وليلة فافاق فلم يقض ما فاته واستقبل وفي كتب الفقه عنه انه اغمي عليه اكثر من يوم وليلة فلم يقض وفي بعضها نص عليه وقال اغمي عليه ثلثة ايام فلم يقض فقد رايت ما عن ابن عمر وشي منها لا يدل على ان المعتبر الزيادة في الساعات الا ما ينتج بل من قوله اكثر من يوم وليلة وكل من روايتي الشهر والثلثة الايام يصلح مفسرا لذلك الاكثر واما الرواية عن علي فلم تعرف في كتب الحديث والمذكور عنه في الفقه انه اغمي عليه اربع صلوات فقضاهن واهل الحديث يروون هذا عن عمار روى الدارقطني عن يزيد مولى عمار بن ياسر ان عمار بن ياسر اغمي عليه في الظهر والعصر والمغرب والعشا وافاق نصف الليل فصلاهن فقضاهن قال الشافعي ليس هذا بثابت ولو ثبت فمحمول على الاستحباب

باب سجود التلاوة

قوله مروي قول عمر غريب وقد اخرجه ابن ابي شيبة عن ابن عباس انه كان يسجد في حم السجدة عند قوله تعالى لا يسامون وزاد في لفظ وانه راى رجلا سجد عند قوله تعالى ان كنتم اياه تعبدون فقال له لقد عجلت وحديث السجدة على من سمعها في البخاري تعليقا وقال عثمان انما السجود على من استمع واخرج مسلم عن ابي هريرة في الايمان يرفعه اذا قرا ابن ادم السجدة اعتزل الشيطان يبكي يقول يا ويله امر ابن ادم بالسجود فسجد فله الجنة وامرت بالسجود فابيت فلي النار والاصل ان الحكيم اذا حكى عن غير الحكيم كلاما ولم يعقبه بالانكار كان دليل صحته وما في الصحيح من قول زيد بن ثابت قرات على النبي صلى الله عليه وسلم النجم فلم يسجد لا يفيد نفي الوجوب والسنية في المفصل كما استدل به مالك اذ هو واقعة حال فيجوز كونه للقراءة في وقت مكروه او على غير وضوء او ليبين انه غير واجب على الفور وهذا الاخير على التعيين محمل حديث عمر المروي في الموطا انه قرا سجدة وهو على المنبر يوم الجمعة فنزل فسجد وسجد الناس معه ثم قراها يوم الجمعة الاخرى فتهيا الناس للسجود فقال على رسلكم ان الله لم يكتبها علينا الا ان نشاء فلم يسجد ومنعهم وما استدل به لمالك مما روى عبد الرزاق انا معمر عن ابن طاوس عن ابيه عن ابن عباس وابن عمر قالا ليس في المفصل سجدة وما اخرج ابن ماجه عن ابي الدردا قال سجدت مع النبي صلى الله عليه وسلم احدى عشرة سجدة ليس فيها شي من المفصل الاعراف والرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم والحج والفرقان والنمل والسجدة وص وسجدة الحواميم فالثاني ضعيف بعثمان بن فائد ولو صح فليس فيه نفي السجدة في المفصل بل ان الاحدى عشرة ليس فيها شي من المفصل وليس في هذا نزاع ولو صح الاحتجاج به كان مع ما قبله معارضا بحديث رافع في الصحيح ان ابا هريرة قرا اذا السما انشقت فسجد فقلت له ما هذه السجدة قال لو لم ار النبي صلى الله عليه وسلم يسجدها لم اسجد لا ازال اسجدها حتى القاه واخرج الا الترمذي عن ابي سلمة عنه ايضا قال سجدنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في اذا السما انشقت واقرا باسم ربك وهذا اقوى مما قبله واسلام ابي هريرة كان في السنة السابعة من الهجرة ولو تعارضا كان الاحتياط في الايجاب **قوله** ليست مصلاته صواب النسب فيه صلوية برد الفه واوا وحذف **قوله** اعتبار السجدة الصلوة يشير الى ان التكبيرتين مندوبتان لا واجبتان ويقول في السجدة ما يقول في سجدة الصلوة على الاصح واستحب بعضهم سبحان ربنا ان كان وعد ربنا لمفعولا لانه تعالى اخبر عن اوليائه بذلك وينبغي ان لا يكون ما صح على عمومه فان كانت السجدة في الصلوة فيقول فيها ما يقول فيها فان كانت فريضة قال سبحان ربي الاعلى او نفلا قال ما شا مما ورد كسجد وجهي للذي خلقه الخ وقوله اللهم اكتب لي بها عندك اجرا وضع عني بها وزرا واجعلها لي عندك ذخرا وتقبلها مني كما تقبلتها من عبدك

داود

وان كان خارج الصلوة قال كلما اثر من ذلك و يستحب ان يقوم فيسجد روى ذلك عن عائشة ولان الخرور الذي مدح به
فيه اكمل **فروع** اذا تلا على المنبر سجد و يسجدون معه لما روي انه تلا على المنبر فنزل وسجد وسجد الناس معه والسنة في
ادائها ان يتقدم التالي و يصف السامعون خلفه وليس هذا اقتدا حقيقة بل صورة ولذا يستحب ان لا يسبقوه بالوضع
ولا بالرفع فلو كان حقيقة لوجب ذلك وصح بانه لو فسدت سجدة التالي لا يتعدى الى الباقين وا ذا تلاها في وقت غير
مكروه لا يجزئه السجود في مكروه او في مكروه فلم يسجد حتى جاء وقت اخر مكروه فسجد لها فيه قيل وقيل **باب**
صلوة المسافر السفر عارض مكتسب كالتلاوة الا ان التلاوة عارض هو عبادة في نفسه الا عارض بخلاف السفر
فلذا اخر هذا عن ذلك وعلى اعتبار القصد تفرع في صبي ونصراني خرجا قاصدين مسيرة ثلثة ايام ففي اثنائها بلغ الصبي
واسلم الكافر يقصر الذي اسلم ويتم الذي بلغ لعدم صحة القصد والنية من الصبي حين انشا السفر بخلاف النصراني
والباقي بعد صحة النية اقل من ثلثة ايام **قوله** عم اي الرسول صلى الله عليه وسلم بالرخصة جنس المسافرين ومن ضرورته
عموم التقدير بثلثة ايام لكل مسافر فلو كان السفر الشرعي ثلثة اقل من ذلك لثبت مسافر لا يمكنه مسح ثلثة ايام وقد كان
كل مسافر يمكنه ذلك ولان الرخصة كانت منتفية بيقين فلا تثبت الا بتيقن ما هو سفر في الشرع وهو فيما عيناه اذ لم يقل
احد باكثر منه لكن قد يقال المراد يمسح المسافر ثلثة ايام اذا كان سفره يستوعبها فصاعدا لا يقال انه احتمال مخالفه
الظاهر فلا يصار اليه لانا نقول قد صار واليه من ان المسافر اذا بكر في اليوم وبلغ الى وقت الزوال المرحلة فبات
فيها ثم بكر في الثاني ومشى الى ما بعد الزوال ونزل ثم بكر في الثالث ومشى الى الزوال فبلغ المقصد قال السرخسي
الصحيح انه يصير مسافرا عند النية وعلى هذا اخرج الحديث الى عين الاحتمال المذكور وان قالوا بقية كل يوم ملحقة بالمنقضي
منه بالعلم بانه لا بد من تخلل الاستراحات لتعذر مواصلة السير لا يخرج من ان مسافرا مسح اقل من ثلثة ايام فان
عصر اليوم الثالث في هذه الصورة لا يمسح فيه فليس تمام اليوم الثالث ملحقا باوله شرعا حيث لم تثبت فيه رخصة السفر
فظهر انه انما يمسح ثلثة ايام شرعا اذا كان سفره ثلثة وهو عين الاحتمال المذكور من ان بعض المسافرين لا يمسحها
وآل الى قول ابي يوسف ولا مخلص الا بمنع صحة هذا القول واختيار مقابله وان صحح شمس الائمة وانا لا اقول بمقابله بل
انه لا مخلص الا به [illegible] الشارح في ابقا هذا الاشكال وعدم [illegible]
المراد من [illegible] المسح بل جوازه فالمعنى يجوز المسح لكل مسافر ثلثة ايام [illegible]
مسافة اقل من ذلك لم يتحقق في حقه جواز [illegible] المدة بخلاف الصورة فانه حين قصد تلك المسافة جاز له ذلك اعني المسح
في ثلثة ايام لوجود تلك المدة في حقه بسبب قصده حتى لو بدا له بعد يوم فاقام لا يخل بذلك جوازه فضلا عن [illegible] المذكوره
قوله هو الصحيح وذلك لانه لو كان الطريق وعرا بحيث يقطع في ثلثة ايام اقل من خمسة عشر فرسخا مثلا قصر بالنص
وعلى التقدير باحد التقديرات لا يقصر فيعارض النص فلا يعتبر سوى سير الثلثة بمشي الاقدام حتى لو سارها مستعجلا كالبريد
في يوم قصر فيه كذا ذكر وهو مما يقوي الاشكال الذي قلناه ولا مخلص الا ان يمنع قصر مسافر يوم واحد وان قطع
فيه مسيرة ايام والا لزم القصر لو قطعها في ساعة صغيرة كقدر درجة كما لو كان صاحب كرامة لانه يصدق عليه انه قطع
مسافة ثلثة بسير الابل وهو بعيد لانتفا مظنة المشقة وهي العلة اعني التقدير بسير ثلثة ايام لانها المجعولة مظنة للحكم
مع [illegible] الفقير خوارق العادات لا ترد نقضا على قواعد الشرع كما لا يخفى **قوله** ولا يزال على حكم السفر اه بقا حكم السفر
من حين المفارقة ناويا للسفر الى غاية نية الاقامة في بلد خمسة عشر يوما مقيد بان يكون بعد استكمال مدة السفر بان
لا يكون من دار الحرب وهو من العسكر قبل الفتح واشتراط النية مطلقا في ثبوت الاقامة ليس واقعا فانه لو دخل مصره

صار مقيما بمجرد دخوله بلا نية والاحسن في الضابط لا يزال مسافرا حتى يعزم على الرجوع الى بلده قبل استكمال مدة السفر
ولو في المفازة او يدخلها بعد الاستكمال او يدخل غيرها فينوي الاقامة بها وليست من دار الحرب وهو من العسكر
الداخلين والمفاهيم المخالفة كلها مذكورة في الكتاب مسائل مستقلة الا مسئلة العزم على الرجوع وهي انه اذا تثبت
حكم السفر بالمفارقة ناويا للسفر ثم بدا له ان يرجع لحاجة او لا فرجع صار مقيما في المفازة حتى انه يصلي اربعا وقياسه
ان لا تحل فطره في رمضان وان كان بينه وبين بلده يومان لانه انتقض السفر بنية الاقامة لاحتماله النقض اذ لم يستحكم
اذ لم يتم علة فكانت الاقامة نقضا للعارض لا ابتداء علة الاتمام ولو قيل العلة مفارقة البيوت قاصدا مسيرة ثلثة ايام لا
استكمال سفر ثلثة ايام بدليل ثبوت حكم السفر بمجرد ذلك فقد تمت العلة لحكم السفر فيثبت حكمه ما لم تثبت علة حكم الاقامة
احتاج الى الجواب **قوله** وهو ماثور عن ابن عباس وابن عمر اخرج الطحاوي عنهما قالا اذا قدمت بلدة وانت مسافر
وفي نفسك ان تقيم خمس عشرة ليلة فاكمل الصلوة بها وان كنت لا تدري متى تظعن فاقصرها وروى ابن ابي شيبة نا وكيع نا عمر
ابن ذر عن مجاهد ان ابن عمر كان اذا اجمع على اقامة خمسة عشر اتم وقال محمد في كتاب الاثار نا ابو حنيفة نا موسى بن مسلم
عن مجاهد عن عبد الله بن عمر قال اذا كنت مسافرا فوطنت نفسك على اقامة خمسة عشر يوما فاتم الصلوة وان كنت لا تدري
متى تظعن فاقصر **قوله** والاثر في مثله كالخبر لانه لا مدخل للراي في المقدرات الشرعية والقياس على ادنى مدة الطهر مؤيد
رجح به المروي عن ابن عمر على المروي عن عثمن انها اربعة ايام كمذهب الشافعي وقد اخرج الستة عن انس خرجنا مع
رسول الله صلى الله عليه وسلم من المدينة الى مكة فصلى ركعتين ركعتين حتى رجعنا الى المدينة قيل كم اقمتم بمكة قال اقمنا بها
عشرا ولا يمكن حمله على انهم عزموا قبل اربعة ايام غير انهم اتفق لهم انهم استمروا الى عشر لان الحديث انما هو في حجة الوداع
فتعين انهم نووا الاقامة حتى يقضوا النسك نعم يستقيم هذا في قصة الفتح لكن الكائن فيها انه عليه السلام اقام بمكة تسع عشرة
يقصر الصلوة رواه البخاري من حديث ابن عباس وحديث انس في حجة الوداع قال المنذري دخل عليه السلام مكة صبح
رابعة من ذي الحجة وهو يوم الاحد وبات بالمحصب ليلة الاربعا وخرج صبيحته وهو اليوم الرابع عشر فتمت له عشر ليال
ولو قيل تلك واقعة حال فيجوز كون الاقامة فيها كانت منوية في مكة ومنى فلا يصير له بذلك حكم الاقامة على رايكم قلنا معلوم
انه عليه السلام لم يكن ليخرج من مكة الى صبيحة يوم التروية فيكون عزمه على الاقامة الى ح وذلك اربعة ايام كوامل فيتعين
به ان اربعة اقل مدة الاقامة **قوله** لان ابن عمر اقام باذربيجان ستة اشهر يقصر الصلوة بالذال المعجمة الساكنة بعد همزة
والبا مكسورة بعدها اليا المثناة من تحت قرية روى عبد الرزاق بسنده ان ابن عمر اقام باذربيجان ستة اشهر يقصر الصلوة
وروى البيهقي في المعرفة باسناد صحيح ان ابن عمر قال ارتج علينا الثلج ونحن باذربيجان ستة اشهر في غزاة فكنا نصلي
ركعتين وفيه انه كان مع غيره من الصحابة يفعلون ذلك واخرج عبد الرزاق عن الحسن قال كنا مع عبد الرحمن بن سمرة
ببعض بلاد فارس سنتين فكان لا يجمع ولا يزيد على ركعتين واخرج عن انس بن مالك انه كان مع عبد الملك بن مروان
بالشام شهرين يصلي ركعتين ركعتين **قوله** لاتصال المغير وهو الاقتدا بالسبب وهو الوقت بخلاف ما اذا خرج الوقت
لتقرره في الذمة ركعتين فيصير كالصبح فلا يتغير وهذا اذا خرج قبل الاقتدا اما اذا اقتدى في الوقت ثم خرج قبل الفراغ
فلا تفسد ولا يبطل اقتداؤه لانه حين اقتدى صار فرضه اربعا كالمقيم وصلوة المقيم لا تصير ركعتين بخروج الوقت وكذا
لو نام خلف الامام حتى خرج الوقت فانتفته بطريق اولى واذا كان تغيره ضرورة الاقتدا فلو افسد صلى ركعتين لزواله
بخلاف ما لو اقتدى بالمقيم في فرضه بنوي النفل حيث يصلي اربعا اذا افسد لانه التزم اداء صلوة الامام وهنا لم يقصد.

سوى اسقاط فرضه غير انه تغير ضرورة المتابعة بخلاف ما لو اقتدى المقيم بالمسافر فاحدث الامام فاستخلف المقيم لا يتغير
فرضه الى الاربع مع انه صار مقتديا بالخليفة المقيم لانه لما كان الموتم خليفة عن المسافر كان المسافر كانه الامام فياخذ
الخليفة صفة الاول حتى لو لم يقعد على راس الركعتين فسدت صلوة الكل من المسافرين والمقيمين ولو ام مسافر هنا
مسافرين ومقيمين فقبل ان يسلم بعد التشهد على راس الركعتين تكلم واحد من المسافرين او قام فذهب ثم نوى الامام
الاقامة فانه يتحول فرضه وفرض المسافرين الذين لم يتكلموا اربعا لوجود المغير في محله وصلوة من تكلم تامة لانه تكلم في وقت
لو تكلم امامه لم تفسد فكذا صلوة المقتدي اذا كان مثل حاله ولو تكلم بعد نيته فسدت لانه انقلب فرضه اربعا
ولكن يجب عليه صلوة ركعتين لان الاربع للتبعية وقد زالت بفساد الصلوة **قوله** وان دخل معه في فائتة
اي على الماموم المسافر وان لم تكن فائتة على الامام المقيم بان صلى ركعة من الظهر مثلا او ركعتين ثم خرج الوقت
فاقتدى به المسافر فيها لانها فائتة في حق المسافر لا في حق الامام **قوله** المفترض بالمتنفل في حق القعدة الاولى
ان اقتدى به في الشفع الاول فانها فرض على المسافر واجبة على الامام وتسميتها نفلا مجاز لاشتراكهما في عدم فساد
الصلوة بالترك او القراءة ان اقتدى في الشفع الثاني فان القراءة فيه نفل على الامام وان فرض انه لم يقرا في الاولين
لان قراءته ملتحقة بالاولين لان فرض القراءة يجب جعله فيهما فيخلو الثاني عن القراءة بالكلية **قوله** ويستحب له اذا سلم
لاحتمال ان يكون خلفه من لا يعرف حاله ولا يتيسر له الاجتماع به قبل ذهابه فيحكم ح بفساد صلوة نفسه بناء على ظن الامام
مقيما وفي المبسوط رجل صلى بالقوم الظهر ركعتين في قرية وهم لا يدرون ا مسافر هو ام مقيم فصلوتهم فاسدة
مقيمين كانوا ام مسافرين لان الظاهر من حال من في موضع الاقامة انه مقيم والبناء على الظاهر واجب حتى يتبين
خلافه فان سالوه فاخبرهم انه مسافر جازت صلاتهم واما كان قوله ذلك مستحبا لانه لم يتعين معرفا لصحة صلاتهم
لهم فانه ينبغي ان يتموا ثم يسالوه فتحصل المعرفة وصحت اتموا صلاتكم رواه ابو داود والترمذي عن عمران بن حصين
قال غزوت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وشهدت معه الفتح فاقام بمكة ثمان عشرة ليلة لا يصلي الا ركعتين يقول يا اهل
مكة صلوا اربعا فانا قوم سفر صححه الترمذي هذا ولو قام المقتدي المقيم قبل سلام الامام فنوى الامام الاقامة قبل
سجوده رفض ذلك وتابع الامام فان لم يفعل وسجد فسدت لانه مالم يسجد لم يستحكم خروجه عن صلوة الامام قبل سلام الامام
وقد بقي على الامام ركعتان بواسطة التغير فوجب عليه الاقتداء فيهما فاذا انفرد فسدت ولو رفض بعد ما سجد وتابع
فسدت لاقتدائه حيث وجب الانفراد **باب صلوة الجمعة** مناسبته لما قبله تنصيف الصلوة لعارض الا ان
التنصيف هنا في خاص من الظهر وفيما قبله في كل رباعية وتقديم العام هو الوجه ولسنا نعني ان الجمعة تنصيف الظهر
بعينه بل هي فرض ابتداء نسبته النصف منها **قوله** لقوله عليه السلام لا جمعة اي دفعة المصر واما رواه ابن ابي شيبة موقوفا
على علي لا جمعة ولا تشريق ولا صلوة فطر ولا اضحى الا في مصر جامع او في مدينة عظيمة صححه ابن حزم ورواه عبد الرزاق
من حديث عبد الرحمن السلمي عن علي قال لا تشريق ولا جمعة الا في مصر جامع وكفى بقول علي قدوة واما ما روى
ابن عباس ان اول جمعة جمعت بعد جمعة في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم بجواثا قرية بالبحرين فلانها في الصدر
تسمية الصدر الاول اسم القرية اذ القرية تقال عليه في عرفهم وهو لغة القران قال تعالى وقالوا لولا نزل هذا القران
على رجل من القريتين عظيم اي مكة والطائف ولا شك ان مكة مصر وفي الصحاح ان جواثا حصن بالبحرين فهي مصر اذ لا
يخلو الحصن من حاكم عليهم وعالم ولذا قال في المبسوط انها مدينة بالبحرين وكيف والحصن يكون باي سور ولا يخلو
ما كان كذلك عما قلنا عادة وما روى عبد الرحمن بن كعب عن ابيه كعب بن مالك انه قال اول من جمع بنا في حرة بني بياضة

اسعد

اسعد بن زرارة وكان كعب اذا سمع النداء ترحم على اسعد لذلك قال قلت كم كنتم قال اربعين فكان قبل مقدم النبي صلى الله عليه وسلم
المدينة ذكره البيهقي وغيره فلا يلزم حجة لكونه قبل ان تفرض الجمعة وبغير علمه عليه السلام ايضا على ما روي في القصة انهم
قالوا لليهود يوم يجتمعون فيه كل سبعة ايام وللنصارى يوم فلنجعل يوما نجتمع فيه نذكر الله تعالى ونصلي فقالوا يوم السبت
لليهود ويوم الاحد للنصارى فاجعلوه يوم العروبة فاجتمعوا الى سعد فصلى بهم وذكرهم وسموه يوم الجمعة ثم انزل الله تعالى
فيه بعد قدوم النبي صلى الله عليه وسلم المدينة فتذكر عند هذا ترك النبي صلى الله عليه وسلم التراويح لما اجتمعوا اليه مخافة ان يومر
به ولو سلم فتلك الحرة من افنية المصر فسلم حديث علي عن المعارض ثم يجب ان يحمل على كونه سماعا لان دليل الافتراض
من كتاب الله تعالى يفيده على العموم في الامكنة فاقدامه على نفيها في بعض الاماكن لا يكون الا عن سماع لانه خلاف القياس
المستمر في مثله وفي الصلوات الباقيات ايضا والقاطع للشغب ان قوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله ليس على اطلاقه اتفاقا
بين الامة اذ لا يجوز اقامتها في البراري اجماعا ولا في كل قرية عنده فكان خصوص المكان مرادا اجماعا فقدر القرية
الخاصة وقدرنا المصر وهو اولى لحديث علي ولو عورض بفعل غيره كان على مقدما عليه فكيف ولم يتحقق معارضة
ما ذكرنا اياه ولهذا لم ينقل عن الصحابة انهم لما فتحوا البلاد اشتغلوا بنصب المنابر والجمع الا في الامصار **قوله** ويقيم
الحدود احترازا عن المحكم والمراة اذا كانت قاضية واكتفى بذكر الحدود عن القصاص لان ملك اقامتها ملكه **قوله**
وهو الظاهر اي من المذهب واذا اشتبه على الانسان ينبغي ان يصلي اربعا بعد الجمعة ينوي بها اخر فرض ادركت
وقته ولم اوده بعد فان لم تصح الجمعة وقعت ظهرا وان صحت كانت نفلا وتقع عن السنة لو قدر بعد ذلك زوال الاشتباه
والافضل السنة بعدها **قوله** لان الولاية لها يعني ان ثبوت ولاية اقامة الجمعة هو المصحح بعد كون المحل صالحا للتمصير
وهو قائم في كل منهما او من امره يخرج القاضي الذي لم يومر باقامتها ودخل العبد اذا قلد ولاية ناحية فيجوز اقامته وان
لم تجز اقضيته وانكحته والمراة اذا كانت سلطانة تجوز امرها بالاقامة لا اقامتها ولمن امره ان يستخلف وان لم يوذن
له في الاستخلاف بخلاف القاضي لا يملك الاستخلاف ان لم يوذن له فيه والفرق ان الجمعة موقتة تفوت بتاخيرها فالامر باقامتها
مع العلم بان المامور عرض للاعراض الموجبة للتفويت امر بالاستخلاف دلالة بخلاف القاضي لان القضاء غير موقت
وجواز الاقامة فيما اذا مات والي مصر لخليفته وصاحب الشرط او القاضي الى ان يصل والاخر باعتبار انهم كانوا
ممن ينوب عنه فيها حال حيوته فبموته لا ينعزلون كما اذا كان حيا فكان الامر مستمرا لهم والاذن بالخطبة اذن بالجمعة
وعلى القلب **قوله** لانها تقام بجمع عظيم اي حقيقة هذا الوجه ان اشتراط السلطان كيلا يودي الى عدمها كما يفيده قوله
لانها تقام بجمع عظيم وقد تقع المنازعة في التقدم والتقديم وقد تقع في غيره فلا بد منه تتميما لامره اي لامر هذا الفرض او الجمع فان تؤدي الفتنة يوجب تعطيله وهو متوقع اذا لم يكن التقدم
عن امر سلطان تعتقد طاعته او تخشى عقوبته فان التقدم على جميع اهل المصر يعد شرفا ورفعة فيتسارع اليه كل من
مالت همته الى الرياسة فيقع التنازع المودي الى التقاتل وما روي ان عليا اقام بالناس وعثمان محصور واقعة حال فيجوز كونه
باذنه فلا حجة فيه فبقي قوله عليه السلام من تركها وله امام جائر او عادل الا فلا جمع الله شمله ولا بارك له في امره الا ولا صلوة
له الحديث رواه ابن ماجه وغيره حيث شرط في لزومها الامام كما يفيده قيد الجملة الواقعة حالا مع ما عيناه من المعنى
سالما من المعارض وقال الحسن اربع الى السلطان وذكر منها الجمعة والعيدين ولا شك ان اطلاق قوله تعالى فاسعوا
مخصوص مكان ومخصوص منه كثير كالعبيد والمسافرين فجاز تخصيصه بظني اخر فيخص بمن امره السلطان ايضا **قوله**
ومن شرائطها الخطبة بقيد كونها بعد الزوال ومن الفقه والسنة تقصيرها وتطويل الصلوة بعد اشتمالها على الموعظة

والتشهد والصلوة وكونها خطبتين بينهما جلسة والدعا للمؤمنين في الثانية وفي البدائع وقدرها قدر سورة من طوال
المفصل وتعاد على وجه الاولوية لو تذكر الامام فائتة في صلوة الجمعة حتى فسدت الجمعة وكذا لو افسد الجمعة فاحتاج
الى اعادتها او افتتح التطوع بعد الخطبة وان لم يعد الخطبة اجزأه ولا يكفي لوقوعها الشرط حضور واحد في الخلاصة وهو
خلاف ما تفيده ظاهر شرح الكنز حيث قال بحضرة جماعة تنعقد بهم الجمعة وان كانوا صما او نياما انتهى واعلم ان
الخطبة شرط الانعقاد في حق من ينشي التحريمة للجمعة لا في حق كل من صلاها واشتراط حضور الواحد او الجمع ليتحقق معنى
الخطبة لانها من النسبيات فعلى هذا قالوا لو احدث الامام فقدم من لم يشهدها جاز لانه بان تحريمته على تلك التحريمة
المنشئة فعلى هذا كان القياس فيما لو افسد هذا الخليفة ان لا يجوز ان يستقبل بهم الجمعة لكنهم استحسنوا جوازه لانه
لما قام مقام الاول التحق به حكما فلو كان الاول احدث قبل الشروع فقدم من لم يشهد الخطبة لا يجوز ولو قدم هذا المقدم
من شهدها قيل يجوز وقيل لا لانه ليس من اهل اقامتها بنفسه فلا يجوز استخلافه بخلاف ما لو قدم الاول جنبا شهدها
فقدم الجنب طاهرا شهدها جاز لان الجنب الشاهد من اهل اقامتها بواسطة الاغتسال فصح استخلافه بخلاف ما لو قدم
الاول صبيا او معتوها او امراة او كافرا فقدم غيره لعدم صحة استخلافهم اما في غير الكافر فلعدم الاهلية مع العجز
عن اكتسابها واما في الكافر فلان هذا من امور الدين وهو يعتمد ولاية السلطنة ولا تثبت للكافر على المسلمين فلو لم
يقدم الاول احدا فقدم صاحب الشرط او القاضي جاز لان هذا من امور العامة وقد قلدها الامام ذلك فنزلا منزلته
فلو قدم احدهما رجلا شهد الخطبة جاز اذ ثبت لكل منهما ولاية التقديم فله ولاية التقديم **قوله** ثم هي شرط الصلوة الخ
هذه صورة علة الحكم في اصله كونه شرطا للصلوة لكنه مفقود في الاصل اذ الاذان ليس شرطا فالاولى ما عينه في الكافي
جامعا وهو ذكر الله في المسجد اي في حدوده لكراهة الاذان في داخله ويزاد ايضا فيقال ذكر في المسجد يشترط له الوقت
فتستحب الطهارة فيه ونفي داستحبابا اذا كان جنبا كالاذان **قوله** ولا تجب الجمعة على مسافر الخ الشيخ الكبير الذي ضعف
ملحق بالمريض فلا تجب عليه واختلف في المكاتب والماذون والذي حضر مع مولاه لحفظ الدابة اذا لم يخل بالحفظ **قوله** كره له
ذلك اي لا بد من كون المراد حرم عليه ذلك لانه ترك الفرض القطعي باتفاقهم الذي هو اكد من الظهر فكيف لا يكون مرتكبا
محرما غير ان الظهر تقع صحيحة وان كان مامورا بالاعراض عنها **قوله** لقوله عليه السلام اخرج الستة عن ابي سلمة عن ابي هريرة
قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا اقيمت الصلوة فلا تأتوها وانتم تسعون وأتوها وانتم تمشون وعليكم السكينة فما
ادركتم فصلوا وما فاتكم فاتموا **قوله** ولابي حنيفة قوله عليه السلام اذا خرج الامام فلا صلوة ولا كلام رفعه غريب والمعروف
كونه من كلام الزهري رواه مالك في الموطا قال خروجه يقطع الصلوة وكلامه يقطع الكلام واخرج ابن ابي شيبة في مصنفه عن
علي وابن عباس وابن عمر كانوا يكرهون الصلوة والكلام بعد خروج الامام واخرج ايضا عن عروة قال اذا قعد الامام
على المنبر فلا صلوة واخرج الستة عن ابي هريرة عنه عليه الصلوة والسلام قال اذا قلت لصاحبك يوم الجمعة انصت والامام يخطب
فقد لغوت وهذا يفيد بطريق الدلالة منع الصلوة وتحية المسجد لان المنع من الامر بالمعروف وهو اعلى من السنة وتحية
المسجد فمنعه منهما اولى فان قيل العبارة مقدمة على الدلالة عند المعارضة وقد ثبت وهو ما روي جاء رجل والنبي صلى الله
عليه وسلم يخطب فقال اصليت يا فلان قال لا قال صل ركعتين وتجوز فيهما فالجواب ان المعارضة غير لازمة لجواز كونه عليه السلام
قطع الخطبة حتى فرغ وهو كذلك رواه الدارقطني في سننه من حديث عبيد بن محمد العبدي ثنا معتمر عن ابيه عن قتادة عن
انس قال دخل رجل المسجد ورسول الله صلى الله عليه وسلم يخطب فقال له النبي صلى الله عليه وسلم قم فاركع ركعتين وامسك
عن الخطبة حتى فرغ من صلاته ثم قال اسنده عبيد بن محمد العبدي ووهم فيه ثم اخرجه عن احمد بن حنبل ثنا معتمر عن ابيه قال جاء رجل

الحديث

الحديث وفيه ثم انتظره حتى صلى قال وهذا المرسل هو الصواب ونحن نقول المرسل حجة فيجب اعتقاد مقتضاه علينا
ثم رفعه زيادة اذ لم تعارض ما قبلها فان غيره ساكت عن انه امسك عن الخطبة او لا وزيادة الثقة مقبولة ومجرد زيادته
لا يوجب الحكم بغلطه والامام يقبل زيادة وما زاده مسلم فيه من قوله اذا جاء احدكم الجمعة والامام يخطب فليركع ركعتين
وليتجوز فيهما لا ينفي كون المراد ان يركع مع سكوت الخطيب لما ثبت في السنة من ذلك او كان قبل تحريم الصلوة في حال
الخطبة فتسلم تلك الدلالة عن المعارض **قوله** ولم يكن على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم الا هذا الاذان اخرج الجماعة الا
مسلما عن السائب بن يزيد قال كان النداء يوم الجمعة اذا جلس الامام على المنبر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
وابي بكر وعمر فلما كان عثمان وكثر الناس زاد النداء الثالث على الزوراء وفي رواية للبخاري زاد النداء الثاني وزاد
ابن ماجة على دار في السوق يقال لها الزوراء

باب صلوة العيدين

قوله وجه الاول مواظبة النبي
صلى الله عليه وسلم اي من غير ترك وهو ثابت في بعض النسخ اما مطلق المواظبة فلا يفيد الوجوب **قوله** ان يطعم
الانسان ويستحب كون ذلك المطعوم حلوا لما في البخاري كان عليه السلام لا يغدو يوم الفطر حتى ياكل تمرات
وياكلهن وترا وحديث الغسل تقدم وحديث لبسه عليه السلام جبة فنك او صوف غريب وروى البيهقي من طريق
الشافعي انه عليه السلام كان يلبس برد حبرة في كل عيد ورواه الطبراني في الاوسط كان عليه السلام يلبس يوم
العيد حلة حمراء واعلم ان الحلة الحمراء عبارة عن ثوبين من اليمن فيهما خطوط حمر وخضر لا انه احمر بحت فليكن
محمل البرد احدهما **قوله** ولا يكبر لقوله تعالى واذكر ربك في نفسك الآية واما قوله تعالى ولتكبروا الله على ما هداكم وما
روى الدارقطني عن سالم ان عبد الله بن عمر اخبره ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يكبر في الفطر من حين يخرج من
بيته حتى ياتي المصلى فالجواب ان صلوة العيد فيها التكبير والمذكور في الآية اعم منه وما في الطريق فلا دلالة له على
المتنازع فيه والحديث ضعيف بموسى بن محمد بن عطاء ابي الطاهر المقدسي ثم ليس فيه انه كان يجهر وهو محل النزاع
وكذا رواه الحاكم مرفوعا ولم يذكر الجهر نعم روى الدارقطني عن نافع موقوفا على ابن عمر انه كان اذا غدا يوم الفطر
ويوم الاضحى يجهر بالتكبير حتى ياتي المصلى ثم يكبر حتى ياتي الامام قال البيهقي الصحيح وقفه على ابن عمر وقول الصحابي لا
يعارض به عموم الآية القطعية الدلالة اعني قوله تعالى واذكر ربك الى قوله ودون الجهر وقال عليه السلام خير الذكر
الخفي وكيف وهو معارض بقول صحابي آخر روى عن ابن عباس انه سمع الناس يكبرون فقال لقائده اكبر الامام قيل لا
قال افجن الناس ادركنا مثل هذا اليوم مع النبي صلى الله عليه وسلم فما كان احد يكبر قبل الامام ويستحب ان يرجع من غير
الطريق التي ذهب منها الى المصلى لان مكان القربة يشهد لصاحبه ففيه تكثير للشهود **قوله** ولا يتنفل في المصلى قبل صلوة
العيد عليه عامة المشايخ على كراهة التنفل قبلها في المصلى والبيت وبعدها في المصلى خاصة لما في الكتب
الستة عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم خرج فصلى بهم العيد لم يصل قبلها ولا بعدها واخرج الترمذي عن ابن
عمر انه خرج في يوم عيد فلم يصل قبلها ولا بعدها وذكر ان النبي صلى الله عليه وسلم فعله وصححه الترمذي وهذا النفي
بعد الصلوة محمول عليه في المصلى لما روى ابن ماجة ثنا محمد بن يحيى عن الهيثم بن جميل عن عبيد الله بن عمرو الرقي
عن عبد الله بن محمد بن عقيل بن ابي طالب عن عطاء بن يسار عن ابي سعيد الخدري قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم
لا يصلي قبل العيد شيئا فاذا رجع الى منزله صلى ركعتين **قوله** لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي العيد الخ استدل
بالحديثين على ان وقتها من الارتفاع الى الزوال وذكر الحديث الاول كما ذكروا في ابي داود وابن ماجة عن يزيد

التنفل ثم

ابن خمير بضم المعجمة قال خرج عبد الله بن بسر صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم مع الناس يوم عيد فطر او اضحى فانكر
ابطاء الامام فقال ان كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم قد فرغنا ساعتنا هذه وذلك حين التسبيح وصححه النووى
في الخلاصة وفي ابي داود والنسائي ان ركبا جاؤوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم يشهدون انهم راوا الهلال بالامس
فامرهم ان يفطروا واذا اصبحوا يغدوا الى مصلاهم وبين في رواية ابن ماجه والدارقطني انهم قدموا اخر النهار
ولفظ عن ابي عمير بن انس حدثني عمومتي من الانصار من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم انهم راوا الهلال بالامس
فامرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يفطروا وان يخرجوا الى عيدهم من الغد قال وهذا اللفظ حسن للدارقطني اسناده
هذا وصححه النووي في الخلاصة ولا يخفى بعد هذا ان لفظ اخر النهار يصدق على الوقت المكروه من بعد العصر وقبله
فامره عليه السلام اياهم بالخروج من الغد لا يستلزم كونه لخروج الوقت بدخول الزوال فلا بد من دليل ان المراد
باخر النهار ما بعد الظهر او يكون في تعيين وقتها هذا اجماع وقد وجد ذلك الدليل وهو ما وقع في بعض طرقه من
رواية الطحاوي ثنا عبد الله بن صالح ثنا هشيم بن بشير عن ابي بشر جعفر بن اياس عن ابي عمير بن انس بن مالك اخبرني
عمومتي من الانصار ان الهلال خفي على الناس في اخر ليلة من شهر رمضان في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم فاصبحوا
صياما فشهدوا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد زوال الشمس انهم راوا الهلال الليلة الماضية فامر رسول الله صلى الله
عليه وسلم الناس بالفطر فافطروا تلك الساعة وخرج بهم من الغد فصلى بهم صلوة العيد **قوله** وذكر من جملتها تكبيرات
الاعياد تقدم في باب صفة الصلوة وليس فيه تكبيرات الاعياد والله تعالى اعلم فما روي عن ابي يوسف انه لا ترفع الايدي
فيها لا يحتاج الى القياس على تكبيرات الجنازة بل يكفي كون المتحقق ثبوت التكبير ولم يثبت الرفع فيبقى على العدم الاصلي
وينبغي ان يقرا في العيد سبح اسم ربك صح روى ابو حنيفة عن ابرهيم بن محمد بن المنتشر عن ابيه عن حبيب بن سالم عن النعمان
ابن بشير عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يقرا في العيدين ويوم الجمعة سبح اسم ربك الاعلى وهل اتاك حديث الغاشية

فروع

ورواه ابو حنيفة مرة في العيدين فقط ومن دخل مع الامام في صلوة العيد في التشهد يقضي بعد فراغ الامام صلوة
العيد بالاتفاق بخلاف الجمعة ولو قرا الفاتحة او بعضها فذكر انه لم يكبر كبر واعاد القراءة وان ذكر بعد ضم السورة
كبر ولم يعد لان القراءة تمت بالكتاب والسنة فلا يحتمل النقض بخلاف ما قبله فانها لم تتم اذ لم يتم الواجب فكانه
لم يشرع فيها فيعيدها رعاية للترتيب **قوله** ثم يخطب خطبتين بذلك ورد النقل المستفيض لا شك
في ورود النقل مستفيضا بالخطبة اما بالتنصيص على الكيفية فلا الا ما روى ابن ماجه ثنا يحيى بن حكيم ثنا ابو بحر ثنا عبيد الله
ابن عمرو الرقي ثنا اسمعيل بن مسلم ثنا ابو الزبير عن جابر قال خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم فطر او اضحى فخطب
قائما ثم قعد قعدة ثم قام قال النووي في الخلاصة وما روي عن ابن مسعود انه قال السنة ان يخطب في العيدين
خطبتين يفصل بينهما بجلوس ضعيف غير متصل ولم يثبت في تكبير الخطبة شي والمعتمد فيه القياس على الجمعة فلو ط ولو
خطب قبل الصلوة خالف السنة ولا يعيد الخطبة **قوله** وقد ورد به الحديث يعني الذي تقدم وفيه ما قلنا **قوله** لما
روى اي اخرج الترمذي وابن ماجه وابن حبان في صحيحه والحاكم في المستدرك وصحح اسناده عن عبد الله بن بريدة قال
كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يخرج يوم الفطر حتى يطعم ولا يطعم يوم الاضحى حتى يرجع زاد الدارقطني واحمد فيأكل من
الاضحية وصححه ابن القطان في كتابه وصحح زيادة الدارقطني ايضا **قوله** لانه عليه السلام كان يكبر في الطريق حاصل ما اثناه
فيه كتبنا فيما تقدم **قوله** ليس بشيء ظاهر مثل هذا اللفظ انه مطلوب الاجتناب وقال في النهاية اي ليس بشي يتعلق
به الثواب وهو يصدق على الاباحة ثم قال وعن ابي يوسف ومحمد في غير رواية الاصول انه لا يكره لما روي ان ابن عباس

فعل

فعل ذلك بالبصرة انتهى وهذه المقاسمة تفيد ان مقابله من رواية الاصول الكراهة وهو الذي يفيده التعليل و
جواب المروي بانه كان للتشبه يقتضي ان الكراهة معلقة بقصد التشبه والا فالاولى الكراهة للوجه المذكور ولان
فيه حسما لمفسدة اعتقادية تتوقع من العوام فالحق انه ان عرض في ذلك اليوم سبب يوجب الوقوف
كالاستسقاء مثلا لا يكره اما قصد ذلك اليوم بالخروج فيه فهو معنى التشبه اذا تاملت

فصل في تكبير التشريق

الاضافة فيه بيانية اي التكبير الذي هو التشريق فان التكبير لا يسمى تشريقا الا اذا كان بتلك الالفاظ في شيء من الايام
المخصوصة فهو متفرع على قول الكل وذكر في الكافي ما يدل على عدم صحة الاضافة والحق صحتها على اعتبار
اضافة العام الى الخاص كمسجد الجامع وحركة الاعراب فتلقيب الفصل صحيح على قول الكل قال مخرجه الفقير لكن
يلزم ان لا تصح تسمية الايام المخصوصة بايام التشريق على قول ابي حنيفة اذ لا تكبير فيها عنده والله اعلم واختلف
في تكبيرات التشريق واجبة او سنة والاكثر على انها واجبة ودليل السنة انهض وهو مواظبته عليه الصلاة والسلام
قال مخرجه الفقير قد استدل بنفسه في غير موضع على الوجوب بمواظبته عليه السلام من غير ترك وهنا جعلها دليل
السنة فلينظر **قوله** والمسئلة مختلفة لنا فاخذنا بقول علي وهو ما رواه ابن ابي شيبة ثنا حسين بن علي عن زائدة
عن عاصم عن شقيق عن علي انه كان يكبر بعد الفجر يوم عرفة الى صلوة العصر من اخر ايام التشريق ورواه محمد
انا ابو حنيفة عن حماد بن ابي سليمن عن ابرهيم النخعي عن علي بن ابي طالب فذكره واخذ هو بقول ابن مسعود وهو ما
رواه ابن ابي شيبة ايضا ثنا ابو الاحوص عن ابي اسحق عن الاسود قال كان عبد الله يكبر من صلوة الفجر يوم عرفة الى صلوة
الى صلوة من يوم النحر يقول الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد وقول من جعل الفتوى على قولهما
خلاف مقتضى الترجيح فان الخلاف فيه مع رفع الصوت لا في نفس الذكر والاصل في الاذكار الاخفاء والجهر بدعة
فاذا تعارض في الجهر يترجح الاقل واخرج الحاكم عن علي وعمار قالا كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يجهر في المكتوبات
ببسم الله الرحمن الرحيم وكان يقنت في صلوة الفجر وكان يكبر من يوم عرفة صلوة الغداة ويقطعها صلوة العصر
اخر ايام التشريق وصححه وتعقبه الذهبي وقال انه خبر واه كانه موضوع فان عبد الرحمن صاحب مناكير وسعيد ان
كان الكريزي فهو ضعيف والا فهو مجهول واخرجه البيهقي وضعفه **قوله** والتكبير ان يقول الى قوله وهو المأثور
عن الخليل لم يثبت عند اهل الحديث وقد تقدم عن ما ثبت عن ابن مسعود عند ابن ابي شيبة وسنده جيد وقال ايضا
ثنا يزيد بن هرون ثنا شريك قال قلت لابي اسحق كيف كان يكبر علي وعبد الله بن مسعود قال كانا يقولان الله اكبر
الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد ثم عن الصحابة فقال ثنا جرير عن منصور عن ابرهيم قال كانوا يكبرون
يوم عرفة واحدهم مستقبل القبلة في دبر الصلوة الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد وكذا في
الحديث الضعيف الذي ذكرناه على ما رواه الدارقطني عن جابر فظهر ان جعل التكبيرات ثلثا في الاولى كما يقول
الشافعي لا ثبت له واما تقييد استحبابه او ايجابه بكونه عقيب المفروضات فلان قولهم كان يفعل كذا دبر الصلوة
يتبادر منه المكتوبات بحسب غلبة استعمالهم **قوله** وله ما رويناه من قبل اراد قوله لا جمعة الى قوله ولا
تشريق الا في مصر جامع ولا يخفى عدم دلالته على المطلوب والتحمل لا يعدى الا الرفع

باب صلوة الكسوف

صلوة الكسوف سنة بلا خلاف بين الجمهور او واجبة على قول واستنان صلوة الاستسقاء مختلف فيها فظهر التفاوت
وجه ترتيب ابوابها

ربنا ولك الحمد ثم قام فاقترأ قراءة طويلة هي ادنى من القراءة الاولى ثم كبر فركع ركوعا طويلا ثم
واحتار في الاسرار وجوبها للامر في قوله عليه السلام فافزعوا الى الصلوة ولانها صلوة تعام على سبيل الشهرة فكان شعارا
للدين حال الفزع والاظهر ان الامر للندب لان المصلحة دفع الامر المخوف فهي مصلحة تعود الينا دنيوية **قوله**
كهيئة النافلة اي لا اذان ولا اقامة ولا خطبة وينادى الصلوة جامعة ان لم يكونوا اجتمعوا **قوله** لرواية عائشة اخرج
الستة عنها قالت خسفت الشمس في حيوة رسول الله صلى الله عليه وسلم فخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم الى المسجد فقام
وصف الناس وراءه فاقترأ قراءة طويلة ثم كبر فركع ركوعا طويلا ثم هو ادنى من الاول ثم قال سمع الله لمن حمده
ربنا لك الحمد ثم فعل في الركعة الثانية مثل ذلك فاستكمل اربع ركعات واربع سجدات وانجلت الشمس قبل ان ينصرف
فخطب الناس فاثنى على الله بما هو اهله ثم قال ان الشمس والقمر اثنان من ايات الله لا يخسفان لموت احد ولا لحياته
فاذا رايتم ذلك فافزعوا الى الصلوة وفي الصحيح عن انس وعبد الله بن عمرو بن العاص نحوه ولفظ ابن عمرو في مسلم
لما انكسفت الشمس في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم نودي الصلوة جامعة فركع عليه السلام ركعتين في سجدة ثم قام
فركع ركعتين في سجدة ثم جلي عن الشمس **قوله** ولنا حديث ابن عمر قيل لعله ابن عمرو يعني عبد الله بن عمرو بن العاص
فصحف على بعض النساخ لانه لم يوجد عن ابن عمر اخرجه ابو داود والنسائي والترمذي في الشمائل عن عطاء بن السائب
عن ابيه عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال انكسفت الشمس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقام عليه السلام
فلم يكد يركع ثم ركع فلم يكد يرفع ثم رفع فلم يكد يسجد ثم سجد فلم يكد يرفع ثم رفع فلم يكد يسجد ثم سجد فلم يكد
يرفع ثم رفع وفعل في الركعة الاخرى مثل ذلك واخرجه الحاكم وقال صحيح ولم يخرجاه من اجل عطاء بن السائب
انتهى وهذا توثيق منه لعطاء وقد اخرج البخاري له مقرونا بابي بشر وقال ايوب هو ثقة وقال ابن معين لا يحتج بحديثه
وفرق الامام بين ما سمع منه قديما وحديثا **قوله** فلهما رواية عائشة في الصحيحين عنها قالت جهر النبي صلى الله عليه وسلم
في صلوة الخسوف بقراءته الحديث وللبخاري من حديث اسماء جهر عليه السلام في صلوة الكسوف ورواه ابو داود
والترمذي وحسنه وصححه ولفظه صلى صلوة الكسوف فجهر فيها بالقراءة **قوله** ولابي حنيفة رواية ابن عباس وسمرة
اما حديث ابن عباس فروى احمد وابو يعلى في مسنديهما عن ابن عباس صليت مع النبي صلى الله عليه وسلم الكسوف فلم
اسمع منه حرفا من القراءة وفيه ابن لهيعة ورواه ابو نعيم في الحلية من طريق الواقدي عن ابن عباس قال صليت الى
الى جنب رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم كسفت الشمس فلم اسمع له قراءة ورواه البيهقي في المعرفة من الطريقين ثم من
طريق الحكم بن ابان كما رواه الطبراني ثم قال وهولاء وان كانوا لا يحتج بهم لكنهم عدد روايتهم توافق الرواية الصحيحة
عن ابن عباس في الصحيحين انه عليه السلام قرا نحوا من سورة البقرة قال الشافعي فيه دليل على انه لم يسمع ما قرا اذ
لو سمعه لم يقدره بغيره ويمكن حمله على ما بعده رواية الحكم بن ابان صليت الى جنبه وتوافق ايضا رواية محمد بن اسحق
باسناده عن عائشة قالت فحزرت قراءته واما حديث سمرة فاخرجه ابو داود والنسائي عن ثعلبة بن عباد عن
عن سمرة بن جندب قال بينا انا وغلام من الانصار نرمي غرضين لنا حتى اذا كانت الشمس قيد رمحين او ثلثة في عين
الناظر من الافق اسودت حتى آضت كانها تنومة فقال احدنا لصاحبه انطلق بنا الى المسجد فوالله ليحدثن الله
شان هذه الشمس لرسول الله صلى الله عليه وسلم في امته حدثا قال فدفعنا فاذا هو بارز فاستقدم فصلى
كاطول ما قام بنا في صلوة قط لا نسمع له صوتا ثم ركع بنا كاطول ما ركع بنا في صلوة قط لا نسمع له صوتا ثم سجد
كاطول ما سجد بنا في صلوة قط لا نسمع له صوتا ثم فعل في الركعة الاخرى مثل ذلك فوافق تجلي الشمس جلوسه في
الركعة الثانية ثم سلم فحمد الله واثنى عليه وشهد ان لا اله الا الله وشهد انه عبده ورسوله وقال الترمذي حديث

حسن

حسن صحيح واذا حصل التعارض وجب الترجيح بان الاصل في صلوة النهار الاخفا واما قول المص والترجيح قد مر
من قبل يعني ان الحال اكشف للرجال فقد يقال بل في خصوص هذه المادة يترجح رواية النسا لانها اخبار عن القراءة
ومعلوم انهن في اخر الصفوف فاذا اخبرن عن الجهر دل على تحققه بزيادة قوة فالمعتبر ما رجع اليه اخرا من قوله
كيف وانها صلوة النهار **قوله** لقوله عليه السلام فاذكروا الله الى قوله بالدعاء حديثان ومعنى الاول تقدم في
حديث عائشة ونحوه في حديث المغيرة قوله عليه السلام فاذا رايتموها فادعوا الله وصلوا حتى تنجلي **باب الاستسقا**
يخرجون للاستسقا ثلثة ايام ولم ينقل اكثر منها متواضعين متخشعين في ثياب خلق مشاة يقدمون الصدقة كل يوم بعد
التوبة الا في مكة وبيت المقدس فيجتمعون في المسجد **قوله** ورسول الله صلى الله عليه وسلم استسقى ولم يرو عنه الصلوة يعني
في الاستسقا فلا يرد انه غير صحيح كما قال الامام الزيلعي المخرج ولو تعدى بصره حتى راى قوله في جوابهما قلنا فعله مرة وتركه
اخرى فلم يكن سنة لم يحمله على النفي مطلقا وانما يكون سنة ما واظب عليه ولذا قال شيخ الاسلام فيه دليل على الجواز عندنا
يجوز لو صلوا بجماعة لكن ليس بسنة ثم الحديث الذي روي من صلاته عليه السلام هو ما في السنن الاربعة عن اسحق بن عبد الله
ابن كنانة قال ارسلني الوليد بن عتبة وكان امير المدينة الى ابن عباس اساله عن استسقا رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم متبذلا متواضعا متضرعا حتى اتى المصلى فلم يخطب خطبتكم هذه ولكن لم يزل في
الدعا والتضرع والتكبير وصلى ركعتين كما كان يصلي في العيد صححه الترمذي وقال المنذري في مختصره رواه اسحق بن عبد الله
ابن كنانة عن ابن عباس وابي هريرة مرسلا ولا يضر ذلك فقد صح من حديث عبد الله بن زيد بن عاصم اخرجه الستة
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج بالناس يستسقي فصلى بهم ركعتين وحول رداءه ورفع يديه فدعا واستسقى واستقبل
القبلة زاد البخاري جهر فيهما بالقراءة وحديث الترك ما في الصحيح ان رجلا دخل المسجد ورسول الله صلى الله عليه وسلم
قائم يخطب فقال يا رسول الله هلكت الاموال وانقطعت السبل الحديث **قوله** وما رواه كان تفاولا اعتراف برواية
ومنع استنانه لانه فعل لامر لا يرجع الى معنى العبادة **قوله** لم ينقل قال الزيلعي المخرج ليس كذلك عند ابي داود استسقى
النبي صلى الله عليه وسلم وعليه خميصة سودا فاراد ان ياخذ باسفلها فيجعله اعلاها فلما ثقلت قلبها على عاتقه زاد
الامام احمد وحول الناس معه قال الحاكم على شرط مسلم انتهى ودفع بان مراد المص لم ينقل انه امرهم فيقال انهم فعلوا
ذكرا لا بمسه واجيب بان تقريره احد الادلة وهو مدفوع بانه تقريره الذي هو من الحجج ما كان عن علمه ولم يدل شي
على علمه بفعلهم بل اشتمل على ما هو ظاهر في عدم علمه وهو ما روى انه حول بعد ما حول ظهره اليهم ثم ان كون التحويل
كان تفاولا جا مصرحا به في المستدرك من حديث جابر وصححه قال وحول رداءه ليتحول القحط وفي روايات الطبراني من
حديث انس وقلب رداءه لكي ينقلب القحط الى الخصب وفي مسند اسحق لتتحول السنة من الجدب الى الخصب ذكره من
قول وكيع **قوله** لانه لاستنزال الرحمة وانما تنزل عليهم اللعنة اورد عليه ان اريد الرحمة الخاصة فممنوع وانما
هو لاستنزال الغيث الذي هو الرحمة العامة لاهل الدنيا والكافر من اهلها ولكن لا يمكنون من ان يستسقوا
وحدهم لاحتمال ان يسقوا فقد يفتتن به ضعفا العوام **باب صلوة الخوف** اوردها بعد الاستسقا
لانها وان اشتركا في انها لعارض خوف لكن سببه في الاستسقا سماوي وهنا من قبل العباد وهو ظلم الظالم وكفر الكافر
ولان العارض هناك في اصل الصلوة وهنا في وصفها [illegible] **قوله** والاصل فيه رواية ابن مسعود اه روى ابو داود عن
خصيف الجزري عن ابي عبيدة عن عبد الله بن مسعود قال صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقاموا صفا خلفه وصفا مستقبل

العدو

فصلى بهم عليه السلام ركعة ثم جاء الاخرون فقاموا في مقامهم واستقبل هولاء العدو فصلى بهم عليه السلام ركعة ثم سلم
فقام هولاء فصلوا لانفسهم ركعة وسلموا ثم ذهبوا فقاموا مقام اولئك مستقبلي العدو ورجع اولئك الى مقامهم
فصلوا لانفسهم ركعة ثم سلموا واعل بان ابا عبيدة لم يسمع من ابيه وخصيف ليس بالقوي قيل ويمكن ان يحمل على حديث
ابن عمر في الكتب الستة واللفظ للبخاري قال غزوت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل نجد فوازينا العدو فصاففناهم
فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي لنا فقامت طائفة معه فصلى واقبلت طائفة على العدو وركع رسول الله صلى الله عليه وسلم
بمن معه وسجد سجدتين ثم انصرفوا مكان الطائفة الاولى التي لم تصل فجاؤا فركع رسول الله صلى الله عليه وسلم ركعة وسجد
سجدتين ثم سلم فقام كل واحد منهم فركع لنفسه ركعة وسجد سجدتين وقد روى تمام صورة الكتاب موقوفا على ابن عباس
من رواية ابي حنيفة ذكره محمد في كتاب الاثار وساق اسناده للامام ولا يخفى ان ذلك مما لا مجال للراي فيه فالموقوف فيه
كالمرفوع **قوله** لما روى انه عليه السلام صلى الظهر الخ اخرج ابو داود عن ابي بكرة قال صلى النبي صلى الله عليه وسلم في خوف
الظهر فصف بعضهم خلفه وبعضهم بازاء العدو فصلى ركعتين ثم سلم فانطلق الذين صلوا معه فوقفوا موقف اصحابهم
ثم جاء اولئك فصلوا خلفه فصلى بهم ركعتين ثم سلم فكانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم اربعا ولاصحابه ركعتين وروى
مسلم في صحيحه عن جابر قال اقبلنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى اذا كنا بذات الرقاع قال كنا اذا اتينا على شجرة
ظليلة تركناها لرسول الله صلى الله عليه وسلم قال فجاء رجل من المشركين وسيف رسول الله صلى الله عليه وسلم معلق بشجرة
فاخذه فاخترطه ثم قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم من يمنعك مني قال الله يمنعني منك قال فتهدده اصحاب رسول الله
صلى الله عليه وسلم فاغمد السيف وعلقه قال ثم نودي بالصلوة فصلى بطائفة ركعتين ثم تاخروا فصلى بالطائفة الاخرى
ركعتين قال فكانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم اربع ركعات وللقوم ركعتان فهذان الحديثان هما المعول عليه
في هذه المسئلة وقد صرح في الاول بالتسليم على ركعتين وفي الثاني بانه كان في غزوة ذات الرقاع فهو في السفر فلم
يتم الدليل من السنة والاولى التمسك بالدلالة فانه لما شطرت الصلوة بين الطائفتين في السفر كذلك في الحضر
قوله ولو جاز الاداء مع القتال لما تركها قيل فيه نظر لان صلوة الخوف انما شرعت في الصحيح بعد الخندق واستشكل
بما في حديث الخندق للنسائي من التصريح بان تاخير الصلوة يوم الخندق كان قبل نزول صلوة الخوف ورواه ابن
ابي شيبة وعبد الرزاق والبيهقي والشافعي والدارمي وابو يعلى الموصلي كلهم عن ابن ابي ذئب عن سعيد المقبري
عن عبد الرحمن بن ابي سعيد الخدري عن ابيه حبسنا يوم الخندق الى ان قال وذلك قبل ان ينزل فرجالا او ركبانا
انتهى وهذا لا يمس ما نحن فيه لان الكلام في الصلوة حالة القتال وهذه الاية تفيد الصلوة راكبا للخوف ونحن
نقول به ولا تلازم بين القتال والركوب والحق ان نفس صلوة الخوف بالصفة المعروفة انما شرعت بعد الخندق
وان غزوة ذات الرقاع بعد الخندق ثم لا يضرنا في مدعى المص في هذه المسئلة وتوضيحه ان المدعى ان
لا يصلي حالة المقاتلة وهذا مما يدل عليه تاخير الصلوة يوم الخندق والمشروع بعدها من صلوة الخوف لم يفد
جوازه وان اشتملت الاية على الامر باخذ الاسلحة فانه لا ينفي وجوب الاستيناف ان وقع محاربة فالقدر
المتحقق من فائدة الامر باخذ الاسلحة اباحة القتال الذي ليس هو من اعمال الصلوة بل هو من المفسدات
فافادت حل فعل هذا المفسد بعد ان كان حراما فيبقى كل ما علم على ما علم ما لم ينفه ناف والذي كان معلوما

حرمة

حرمة مباشرة المفسد وثبوت الفساد بفعله والقدر الذي يستلزمه الامر باخذ الاسلحة دفع الحرمة لا غير فيبقى
الاخر فيجب الاعادة **قوله** وعن محمد انهم يصلون بجماعة بعيني ركبانا **قوله** لانعدام الاتحاد في المكان لكن محمد يقول
قد جوز لهم ما هو اشد من ذلك وهو الذهاب والمجيء والانحراف والجواب بان ما ثبت شرعا مما لا مدخل للراي فيه لا
يتعداه انما ينتهض اذا كان الحاق محمد بالقياس لكنه بالدلالة حيث قال جوز لهم ما هو اشد لكن تمامه موقوف
على ان تجويز ما هو اشد شرعا كان لحاجة فضيلة الجماعة مما لا تفتقر الاطلاع عليه على اهلية الاجتهاد وهو
ممنوع هذا ولو كانا على دابة واحدة جاز اقتداء المتاخر منهما بالمتقدم اتفاقا **باب الجنائز** صلوة
الجنازة صلوة من وجه لا مطلقة وهي متعلقة باخر ما يعرض للحي في دار التكليف وكل منهما يستقل مناسبة باخيرها
عن كل الصلوات فكيف وقد اجتمعا وحديث لقنوا موتاكم شهادة ان لا اله الا الله اخرجه الجماعة الا البخاري
عن الخدري وروي من حديث ابي هريرة واخرجه مسلم نحوه سوا **قوله** والمراد الذي قرب من الموت واما التلقين
وهو في القبر فقيل يفعل لحقيقة ما روينا ونسب الى اهل السنة وخلافه الى المعتزلة وقيل لا يؤمر به ولا ينهى عنه ويقول
يا فلان بن فلان اذكر دينك الذي كنت عليه في دار الدنيا شهادة ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله واخراج اللفظ
عن حقيقته قيل لانه ان كان مات مسلما لم يحتج اليه والا لم يفد وقد يختار الشق الاول ويحتاج اليه في حق التذكير ليثبت
الجنان للسوال فنفي الفائدة مطلقا ممنوع نعم الفائدة الاصلية منتفية وعندي ان مبنى ارتكاب هذا المجاز هنا
عند اكثر مشايخنا هو ان الميت لا يسمع عندهم على ما صرحوا به في كتاب الايمان لو حلف لا يكلمه فكلمه ميتا
لا يحنث لانها تنعقد على ما لو كلمه بحيث يفهم والميت ليس كذلك لعدم السماع واوردوا قوله عليه السلام في اهل القليب
ما انتم باسمع منهم لما اقول واجابوا تارة بانه مردود من عائشة قالت كيف يقول عليه السلام ذلك والله تعالى يقول
وما انت بمسمع من في القبور انك لا تسمع الموتى وتارة بان تلك خصوصية له عليه السلام معجزة وزيادة حسرة على الكافرين
وتارة بانه من ضرب المثل كما قال علي ويشكل عليهم ما في مسلم ان الميت ليسمع قرع نعالهم اذا انصرفوا اللهم
الا ان يخصوا ذلك باول الوضع في القبر مقدمة للسوال جمعا بينه وبين الايتين فانهما يفيدان تحقيق عدم سماعهم
فانه تعالى شبه الكفار بالموتى لافادة تعذر سماعهم وهو فرع عدم سماع الموتى الا انه على هذا ينبغي التلقين بعد الموت
لانه يكون حين ارجاع الروح فيكون ح لفظ موتاكم في حقيقته وهو قول طائفة من المشائخ او هو مجاز باعتبار
ما كان نظرا الى انه الان حي اذ ليس معنى الحي الا من في بدنه الروح وعلى كل تحتاج الى دليل اخر في التلقين حالة
حالة الاحتضار اذ لا يراد الحقيقي والمجازي معا ولا مجازيان وليس يظهر معنى نعم الحقيقي والمجازي معتبر مستعملا
فيه ليكون من عموم المجاز للتضاد وشرط اعماله فيهما ان لا يتضادا **فصل** غسل الميت فرض بالاجماع اذا لم
يكن خنثى مشكلا فانه ييمم وقيل يغسل في ثيابه والاول اولى ولم يعرف تركه الا في الشهيد ثم عقل اهل الاجماع ان
ايجابه لفضاحته فكان على الكفاية وقد اختلف في سبب وجوبه قيل ليس لنجاسته بالموت بل للحدث لان الموت سبب
للاسترخاء وزوال العقل وهو القياس في الحي والاقتصار على الاعضاء الاربعة فيه للحرج لكثرة تكرر سبب الحدث
فلما لم يلزم سبب الحرج في الميت عاد الاصل وقيل وهو الاقيس سببه نجاسة الموت لانه حيوان دموي فيتنجس بالموت

الى الحذجي ولا ميت …

غايه ما في الباب انه الادمي المسلم خص بان نجاسة الموتيه تزول بالغسل وقد روي في حديث ابي هريرة سبحان الله
ان المومن لا ينجس حيا ولا ميتا فان صحت وجب ترجيح انه للحدث **قوله** وضعوه على سرير قيل طولا الى القبلة وقيل عرضا
كحال المريض الاصح كيف ما تيسر **قوله** هو الصحيح احتراز عن رواية النوادر انه يستر من سرته الى ركبته وصححها في النهايه
لحديث علي **قوله** ويجمر سريره وجميع ما يجمر فيه الميت ثلث عند خروج روحه لازالة الرائحة الكريهة وعند غسله
وعند تكفينه ولا يجمر خلفه ولا في القبر لما روي لا تتبعوا الجنازة بصوت ولا نار **قوله** ثم يضجع على شقه الايسر شروع
في بيان كيفية الغسل وحاصله ان البداءة بالميامن سنة وفي البخاري من حديث ام عطيه قالت لما غسلنا ابنة رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال ابدوا بميامنها ومواضع الوضوء منها وهو دليل تقديم الميت وضوء الميت فاذا فرغ من وضوئه
غسل راسه ولحيته بالخطمي من غير تسريح ثم يضجعه على شقه الايسر فيغسل بالماء القراح حتى ينقيه ويرى ان الماء قد
وصل الى ما يلي التخت منه وهو الجانب الايسر وهي غسله ثم يضجعه على جانبه الايمن فيغسل بالماء المغلي فيه سدر
وحرض ان كان حتى ينقيه ويرى ان الماء قد وصل الى ما يلي التخت منه وهو الجانب الايمن وهي ثانيه ثم يقعده ويسنده
اليه ويمسح بطنه مسحا رفيقا فان خرج منه شي غسلت ذلك المحل المصاب ثم يضجعه على الايسر فيصب غاسلا بالماء
الذي فيه الكافور وقد تمت الثلث كذا ذكره شيخ الاسلام وغيره وهو ظاهر من كلام الحاكم وانما يبدا بالقراح اولا
ليبتل ما عليه من الدرن بالماء اولا فيتم قلعه بالماء والسدر ثم يحصل تطييب البدن بعد النظافة بالكافور والاولى
ان يغسل الاوليان بالسدر كما هو ظاهر الكتاب هنا واخرج ابو داود عن محمد بن سيرين انه كان يأخذ الغسل
عن ام عطيه يغسل بالسدر مرتين والثالثة بالماء والكافور وسنده صحيح ثم ينشف ثم يقمص ثم يبسط الكفن
ثم يوضع عليه فاذا وضع مقمصا عليه وضع الحنوط في راسه ولحيته وسائر جسده والكافور على مساجده او ما
تيسر من الطيب الا ما [illegible] هو الزعفران والورس في حق الرجل **قوله** لقول عائشه علام تنصون ميتكم
روى عبد الرزاق عن سفين الثوري عن حماد عن ابرهيم عن عائشه انها رات امراة يكدون راسها بمشط فقالت
علام تنصون ميتكم ورواه ابو حنيفه عن حماد عن ابرهيم ورواه ابرهيم الحربي في كتابه غريب الحديث ما هشيم انا
المغيرة عن ابرهيم عن عائشه انها سئلت عن الميت يسرح راسه فقالت **فرع** الصغير والصغيرة اذا لم يبلغا حد الشهوة
يغسلهما الرجال والنسا وقدره في الاصل بان يكون قبل ان يتكلم ولو لم يوجد ما فيمموا الميت وصلوا عليه ثم وجدوه
غسلوه وصلوا عليه ثانيا عند ابي يوسف وعنه يغسل ولا تعاد الصلوة ولو وجد مشقوقا نصفين طولا فوجد
احد الشقين لم يغسل ولم يصل عليه **فصل في التكفين قوله** لما روي انه عليه السلام كفن في الكفن السنة عن
عائشه قالت كفن رسول الله صلى الله عليه وسلم في ثلثة اثواب بيض سحولية من كرسف ليس فيها قميص ولا عمامة وروى
ابن عدي في الكامل عن جابر بن سمرة قال كفن النبي صلى الله عليه وسلم في ثلثة اثواب قميص وازار ولفافة وضعف
بناصح بن عبد الله الكوفي ولينه النسائي وروى محمد بن الحسن عن ابي حنيفه عن حماد بن ابي سليمن عن ابرهيم
النخعي ان النبي صلى الله عليه وسلم كفن في حلة يمانية وقميص وهو مرسل فمع كونه حجة ما وجب تقديمه على حديث
عائشه فان امكن ان يعادله بتعدد طرقه منها الطريقان المذكوران وما اخرج عبد الرزاق عن الحسن البصري
نحوه مرسلا وما روى ابو داود عن ابن عباس قال كفن رسول الله صلى الله عليه وسلم في ثلثة اثواب قميصه الذي مات

فيه

فيه وحلة نجرانية وهو مضعف بيزيد بن ابي زياد ثم يرجح بعد المعادلة بان الحال في تكفينه اكشف للرجال ثم البحث ولا
ففيه تامل وقد ذكروا انه عليه السلام غسل في قميصه الذي مات فيه فكيف يلبسونه الاكفان فوقه والله سبحانه اعلم
والحلة في عرفهم ثوبان ازار ورداء واجبها البياض ولا باس بالبرود والعصب والكتان للرجال ويجوز للنسا
الحرير والمزعفر والمعصفر والمراهق كالبالغ والمراهقة كالبالغة **قوله** ولو ترك ثلثة اثواب هو لابسها لا غير لا يباع
منها شي للدين كما في حالة الحيوة اذا افلس وله ثلثة اثواب هو لابسها لا ينزع عنه شي فيباع كذا قالوا ومقتضى
انها اكثر ما يكفن فيه وانه يكتفي بالدون حال السعة انه يباع منها ثوب للدين وكفن الكفاية اقل ما يجوز عند
الاختيار **قوله** لقول ابي بكر روى الامام احمد في كتاب الزهد ثنا يزيد بن هرون انا اسمعيل بن ابي خالد عن
عبد الله البهي مولى الزبير بن العوام عن عائشه قالت لما احتضر ابي تمثلت بهذا البيت اعاذل ما يغني الثراء عن الفتى
اذا حشرجت يوما وضاق بها الصدر فقال لها يا بنيه ليس كذلك ولكن قولي وجاءت سكرة الموت ما كنت منه تحيد
ثم انظروا ثوبي هذين فاغسلوهما ثم كفنوني فيهما فان الحي احوج الى الجديد وروى عبد الرزاق انا
معمر عن الزهري عن عروة عن عائشه قالت قال ابو بكر لثوبيه اللذين كان يمرض فيهما اغسلوهما وكفنوني فيهما
فقالت عائشه الا نشتري لك جديدا قال الحي احوج الى الجديد من الميت وفي المزوع الغسيل والجديد سوا في الكفن
ذكره في التحفه **قوله** والازار من القرن الى القدم واللفافة كذلك لا اشكال في كون اللفافة من القرن الى القدم
واما كون الازار كذلك ففي بعض نسخ المختار وشرحه انه من المنكب الى القدم ولا اعلم وجه مخالفة ازار الميت
لازار الحي من السنة وقد قال عليه السلام في ذلك المحرم كفنوه في ثوبيه وهما ثوبا احرامه ازاره ورداوه ومعلوم
ان ازاره من الحقو وكذا اعطى اللاتي غسلن ابنته حقوه **قوله** لحديث ام عطيه قيل الصواب ليلى بنت قانف
قالت كنت فيمن غسل ام كلثوم بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان اول ما اعطانا الحقا ثم الدرع ثم الخمار
ثم الملحفة ثم ادرجت بعد ذلك في الثوب الاخر رواه ابو داود وروى حقوه في حديث غسل زينب وهو ظاهر
في ان ازار الميت كازار الحي من الحقو فيجب كونه في الذكر كذلك لعدم الفرق في هذا وحسنه النووي وفيه نظر اذ
لا مانع من حضور ام عطيه غسل ام كلثوم بعد زينب وقول المنذري ام كلثوم توفيت وهو عليه السلام
غايب معارض بقول ابن الاثير في كتاب الصحابه انها ماتت سنة تسع بعد زينب بسنة وصلى عليها عليه السلام
قال وهي التي غسلتها ام عطيه وليس ما روى ابن ماجه ثنا ابو بكر بن ابي شيبه ثنا عبد الوهاب الثقفي عن
ايوب عن محمد بن سيرين عن ام عطيه قالت دخل علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم ونحن نغسل ابنته ام كلثوم
فقال اغسلنها ثلثا او خمسا او اكثر من ذلك ان رايتن ذلك بما وسدر واجعلن في الاخرة كافورا فاذا فرغتن
فآذنني فلما فرغنا اذناه فالقى الينا حقوه وقال اشعرنها اياه وهذا سند صحيح وما في مسلم من قوله في زينب
مثل ذلك لا ينافيه لما قلناه انفا **قوله** وتلبس المراة الدرع اه لم يذكر موضع الخرقة وفي شرح الكنز فوق الاكفان
كيلا تنتشر وعرضها ما بين ثدي المراة الى السرة وقيل ما بين الثدي الى الركبة كيلا ينتشر الكفن عن الفخذين

وقت المشي **قوله** لان مصعب بن عمير اخرج الجماعة الا ابن ماجه عن خباب بن الارت قال هاجرنا مع النبي صلى الله عليه وسلم
نريد وجه الله فوقع اجرنا على الله فمنا من مضى لم ياخذ من اجره شيا منهم مصعب بن عمير قتل يوم احد وترك نمرة فكنا
اذا غطينا بها راسه بدت رجلاه واذا غطينا بها رجليه بدا راسه فامرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نغطي
راسه ونجعل على رجليه الاذخر **قوله** لانه عليه السلام امر باجمار اكفان ابنته زينب وفي المستدرك عنه عليه السلام
اذا اجمرتم الميت فاجمروه ثلثا وفي لفظ لابن حبان فاوتروا وفي لفظ للبيهقي جمروا كفن الميت ثلثا قيل
سنده صحيح **فصل في الصلوة** هي فرض كفاية بالاجماع وشرط صحتها اسلام الميت وطهارته ووضعه
امام المصلي فلا تجوز على غايب او محمول على دابة او غيرها ولا موضوع متقدم عليه المصلي واما صلاته عليه السلام
على النجاشي فاما لانه رفع سريره له حتى راه عليه السلام بحضرته فكان صلوة من خلفه على ميت يراه الامام بحضرته
دون المامومين وهذا غير مانع من الاقتدا وفي المروي ما يومي الى هذا وهو ما رواه ابن حبان في صحيحه
من حديث عمران بن حصين انه عليه السلام قال ان اخاكم النجاشي توفي فقوموا صلوا عليه فقام عليه السلام وصفوا
خلفه فكبر اربعا وهم لا يظنون ان جنازته بين يديه فهذا اللفظ يشير الى ان الواقع خلاف ظنهم لانه هو
فايدة المعتد بها فاما ان يكون سمعه منه عليه السلام او كشف له واما ان ذلك خص به النجاشي فلا يلحق به
غيره وان كان افضل منه كشهادة خزيمة مع شهادة الصديق فان قيل بل قد صلى على غيره من الغيب وهو
معوية بن معوية المزني ويقال الليثي نزل جبريل عليه السلام بتبوك فقال يا رسول الله ان معوية بن معوية المزني مات
بالمدينة اتحب ان اطوي لك الارض فتصلي عليه قال نعم فضرب بجناحه الارض فرفع له سريره فصلى عليه وخلفه صفان
من الملائكة في كل صف سبعون الف ملك ثم رجع فقال عليه السلام لجبريل بم ادرك هذا قال بحبه سورة قل هو
الله احد وقراته اياها جاييا وذاهبا وقايما وقاعدا وعلى كل حال رواه الطبراني من حديث ابي امامة وابن سعد
في الطبقات من حديث انس وعلى زيد وجعفر لما استشهدا بموتة على ما في المغازي للواقدي ساق الحديث الى ان
قال عليه السلام ثم اخذ الراية جعفر بن ابي طالب فمضى حتى استشهد فصلى عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ودعا له وقال
استغفروا له دخل الجنة فهو يطير فيها بجناحين حيث شا قلنا انما ادعينا الخصوصية بتقدير ان لا يكون رفع له سريره
ولا هو مرئي له وما ذكر بخلاف ذلك مع ضعف ما في المغازي مرسل من الطريقين وما في الطبقات ضعيف بالعلا
ابن زيد او ابن يزيد اتفقوا على ضعفه وفي رواية الطبراني بقية بن الوليد وقد عنعنه ثم دليل الخصوصية انه لم يصل على
غايب الا على هولا ومن سوى النجاشي صرح فيه بانه رفع له وكان بمراى منه مع انه قد توفي خلق منهم رضي الله عنهم
غيبا في الاسفار كارض الحبشة والغزوات ومن اعز الناس عليه كان القرا ولم يوثر عنه انه صلى عليهم وكان
على الصلوة على كل من توفي من اصحابه حريصا حتى قال لا يموتن احد منكم الا اذنتموني به فان صلاتي عليه رحمة له
واما اركانها فالذي يفهم من كلامهم انها الدعا والقيام والتكبير لقولهم ان حقيقتها هو الدعا والمقصود منها ولو
ولو صلى قاعدا من غير عذر لا يجوز وكذا راكبا ويجوز القعود لعذر وان التكبيرة منزلة على الخلاف السابق وقالوا كل تكبيرة
بمنزلة ركعة وتقديم الثنا والصلوة على النبي عليه السلام لانه سنة الدعا ولا يخفى ان التكبيرة الاولى شرط لانها تكبيرة الاحرام

قو

قوله واولى الناس به الخليفة اولى ثم امام المصر اي سلطانه ثم القاضي ثم صاحب الشرط ثم خليفة الوالي ثم خليفة القاضي
ثم امام الحي ثم ولي الميت لان في التقدم عليهم ازدرا بهم وتعظيم اولي الامر واجب واما امام الحي فلما ذكر وليس
تقديمه واجبا بل هو استحباب وتعليل الكتاب يرشد اليه وفي جوامع الفقه امام المسجد الجامع اولى من امام الحي
قوله لانه عليه السلام صلى على قبر امراة روى ابن حبان وصححه والحاكم وسكت عنه عن خارجة بن زيد بن ثابت عن عمه يزيد
ابن ثابت قال خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما وردنا البقيع اذا هو بقبر فسال عنه فقالوا فلانة فعرفها
فقال الا اذنتموني قالوا كنت قايلا صايما قال فلا تفعلوا لا اعرفن ما مات منكم ميت ما كنت بين اظهركم الا
اذنتموني به فان صلاتي عليه رحمة ثم اتى القبر فصففنا خلفه وكبر عليها اربعا وقوله فصففنا ونحوه كما في الصحيحين
عن الشعبي قال اخبرني من شهد النبي صلى الله عليه وسلم اتى على قبر منبوذ وصفهم فكبر اربعا قال الشيباني من حدثك هذا
قال ابن عباس دليل على ان لمن لم يصل ان يصلي على القبر وان لم يكن الولي وهو خلاف مذهبنا فلا مخلص الا بادعا
انه لم يكن صلي عليها اصلا وهو من الصحابة في غاية البعد وان دفن بعد الصلوة قبل الغسل ان اهالوا عليه لا يخرج
وهل يصلي على قبره قيل لا والكرخي نعم وهو الاستحسان لان الاولى لم يعتد بها لترك الشرط مع الامكان والان زال الامكان
فسقطت فرضية الغسل لانها صلوة من وجه دعا من وجه فبالنظر الى الاول لا تجوز بلا طهارة اصلا والى الثاني تجوز بلا عجز
فعملنا بجوازها بدونها حالة العجز لا القدرة عملا بالشبهين **قوله** ثم يكبر الرابعة ويسلم من غير ذكر بعدها في ظاهر الرواية
واستحسن بعض المشايخ ربنا اتنا في الدنيا حسنة الخ او ربنا لا تزغ قلوبنا الخ وينوي بالتسليمتين الميت
مع القوم **قوله** لانه عليه السلام كبر اربعا الخ روى محمد بن الحسن انا ابو حنيفة عن حماد بن ابي سليمن عن ابرهيم
النخعي ان الناس كانوا يصلون على الجنائز خمسا وستا واربعا حتى قبض النبي صلى الله عليه وسلم ثم كبروا كذلك في
ولاية ابي بكر الصديق ثم ولي عمر بن الخطاب ففعلوا ذلك فقال لهم عمر انكم معشر اصحاب محمد متى تختلفون تختلف
الناس بعدكم والناس حديث عهد بالجاهلية فاجمعوا على شي يجمع عليه من بعدكم فاجمع راي اصحاب محمد ان
ينظروا اخر جنازة كبر عليها النبي صلى الله عليه وسلم حتى قبض فياخذون به ويرفضون ما سواه فنظروا فوجدوا
اخر جنازة كبر عليها النبي صلى الله عليه وسلم اربعا وفيه انقطاع بين ابرهيم وعمر وهو غير ضاير عندنا وقد روى
احمد من طريق اخر موصولا ثنا وكيع ثنا سفين عن عامر بن شقيق عن ابي وايل قال جمع عمر الناس فاستشارهم
في التكبير على الجنازة فقال بعضهم كبر النبي صلى الله عليه وسلم سبعا وقال بعضهم خمسا وقال بعضهم اربعا فجمع عمر على اربع
كاطول الصلوة وروى الحاكم في المستدرك عن ابن عباس قال اخر ما كبر النبي صلى الله عليه وسلم على الجنايز اربع تكبيرات وكبر
عمر على ابي بكر اربعا وكبر ابن عمر على عمر اربعا وكبر الحسن بن علي على علي اربعا وكبر الحسين بن علي على الحسن اربعا
وكبرت الملايكة على ادم اربعا سكت عليه الحاكم واعله الدارقطني بالفرات بن السايب واخرج البيهقي في سننه
والطبراني عن النضر بن عبد الرحمن وضعفه البيهقي قال وقد روي من وجوه كلها ضعيفة الا ان اجتماع اكثر الصحابة
على الاربع كالدليل على ذلك وجعل بعضهم حديث النجاشي في الصحيحين ناسخا للزايد لان راويه ابو هريرة واسلامه متاخر
والحق هو النسخ فان ضعف الاسناد غير قاطع ببطلان المتن بل ظاهر فيه فاذا تايد بما يدل على صحته من القراين

كان صحيحا وقد تايد وهو كثرة الطرق وانتشارها في الافاق خصوصا مع كثرة المروي عنه ذلك من الصحابة فانه يدل
على ان اخر ما تقرر عليه الحال منه عليه السلام الاربع على ان حديث ابي حنيفة صحيح وان كان مرسلا لصحة المرسل بعد
ثقة الرواة عندنا وعند مخالفنا انه اذا اعتضد بما عرف في موضعه كان صحيحا وهذا كذلك فانه اعتضد بكثرة الطرق
والرواة **قوله** لانه منسوخ وقد روي ان عليا كبر خمسا فجوابه ان غاية الامر ان مذهبه التكبير على اهل بدر
ستا وعلى الصحابة خمسا وعلى سائر المسلمين اربعا فكان موافقا للاجماع في حقنا لانقراض الصحابة فمخالفته
مخالفة الاجماع المتقرر فيجزم بخطائه فلا يكون فصلا مجتهدا فيه بخلاف تكبيرات العيدين **قوله** ولهذا ان كل تكبيرة
قائمة مقام ركعة لقول الصحابة اربع كاربع الظهر ولا الوتر كما نكره فسدت كالوتر كركعة من الظهر فلو لم ينتظر كان
قاضيا ما فاته قبل ما ادرك مع الامام وهو منسوخ على ما في مسند احمد والطبراني عن عبد الرحمن بن ابي ليلى عن معاذ
قال كان الناس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا سبق الرجل ببعض صلاته سألهم فاومؤا اليه بالذي سبق به
فيبدأ فيقضي ما سبق ثم يدخل مع القوم فجاء معاذ والقوم قعود في صلاتهم فقعد فلما فرغ قام فقضى ما سبق به فقال
عليه السلام قد سن لكم معاذ فاقتدوا به اذا جاء احدكم وقد سبق بشيء من الصلوة فليصل مع الامام بصلاته فاذا فرغ الامام
فليقض ما سبقه به وفي سماع ابن ابي ليلى من معاذ نظر ورواه الطبراني عن امامة الى ان قال فجاء معاذ الخ وضعف سنده
ورواه عبد الرزاق كذلك ورواه الشافعي عن عطاء بن ابي رباح الا انه جعل الداخل ابن مسعود فقال عليه السلام ان
ابن مسعود سن لكم سنة فاتبعوها وهذان مرسلان ولا يضر ولو لم يكن منسوخا كفى الاتفاق على ان لا تقضى ما سبق به
قبل الاداء مع الامام **قوله** لانه بمنزلة المدرك يعني انه ليس بمدرك حقيقة بل اعتبر مدركا لحضوره التكبير دفعا للحرج اذ حقيقة
لهذا ادراك الركعة بفعلها مع الامام ولو شرط في التكبير المعية ضاق الامر جدا اذ الغالب تأخر النية قليلا عن تكبير الامام فاعتبر
مدركا بحضوره **قوله** لان انسا فعل كذلك روي عن نافع ابي غالب قال كنت في سكة المربد فمرت جنازة معها اناس كثير
قالوا جنازة عبد الله بن عمير فتبعتها فاذا انا برجل عليه كساء رقيق على راسه خرقة تقيه من الشمس فقلت من هذا
الدهقان قالوا انس بن مالك قال فلما وضعت الجنازة قام انس فصلى عليها وانا خلفه لا يحول بيني وبينه شيء فقام عند راسه
وكبر اربع تكبيرات لم يطل ولم يسرع ثم ذهب يقعد فقالوا يا ابا حمزة المراة الانصارية فقربوها وعليها نعش اخضر
فقام عند عجيزتها فصلى عليها نحو صلاته على الرجل ثم جلس فقال العلاء بن زياد يا ابا حمزة هكذا كان رسول الله صلى الله عليه وسلم
يصلي على الجنازة كصلاتك يكبر عليها اربعا ويقوم عند راس الرجل وعجيزة المراة قال نعم الى ان قال ابو غالب فسألت
عن صنيع انس في قيامه على المراة عند عجيزتها فحدثوني انه انما كان لانه لم تكن النعوش فكان يقوم حيال عجيزتها يسترها
من القوم مختصر من لفظ ابي داود ورواه الترمذي ونافع ابو غالب الباهلي الخياط البصري قال ابن معين صالح
وذكره ابن حبان في الثقات وقد يعارض هذا بما روى احمد ان ابا غالب قال صليت خلف انس على جنازة فقام حيال
صدره والمعنى الذي عينه المص يرجح هذه الرواية ويوجب التعدية الى المراة ولا يكون نقليا للقياس على النص في
حق المراة لان المروي كان بسبب عدم النعش وقد يطلق الوسط على الصدر باعتبار توسط الاعضاء اذ فوقه
يداه وراسه وتحته بطنه وفخذاه فلا يرد ما في الصحيحين انه عليه السلام صلى على امراة ماتت في نفاسها فقام وسطها **قوله**
ولا باس بالاذن حمله المص على الاذن للغير بالتقدم في الصلوة ويحتمل الاذن للمصلين بالانصراف اذا انصرفهم من غير استئذا

مكروه

مكروه فالم يؤذن لهم قد يتحرجون والاذن مطلق للانصراف لا مانع من حضور الدفن وفي بعض النسخ لا باس بالاذان
اي الاعلام وهو ان يعلم بعضهم بعضا ليقضوا حقه وكره بعضهم ان ينادى في الازقة والاسواق والاصح انه لا
يكره بعد ان لم يكن مع تنويه بذكره وتفخيم بل يقال العبد الفقير الى الله تعالى فلان بن فلان لان فيه تكثير المصلين ولا يشبه
نعي الجاهلية **قوله** ولا يصلي على ميت في مسجد جماعة في الخلاصة مكروه سواء الميت والقوم في المسجد او الميت خارج
المسجد انتهى بناء على ان المسجد انما بني للصلوة المكتوبة وتوابعها من النوافل والذكر وتدريس العلم وقيل لا يكره
اذا كان الميت خارج المسجد والاول اوفق لاطلاق الحديث ثم الاولى انها كراهة تنزيه اذ سلب الاجر لا يستلزم
ثبوت استحقاق العقاب لجواز الاباحة وقد يقال الصلوة سبب موضوع للثواب فسلب الثواب مع فعلها انما يكون
باعتبار ما يقترن بها من اثم يقاوم ذلك الثواب وفيه نظر **قوله** لقوله عليه السلام من صلى على جنازة اخرج ابو داود
وابن ماجة عن ابن ابي ذئب عن ابي صالح مولى التوأمة عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من صلى على ميت
في المسجد فلا اجر له وروي فلا شيء له ورواية فلا شيء عليه لا تعارض المشهور ومولى التوأمة ثقة لكنه اختلط في اخره
اسند النسائي الى ابن معين انه قال ثقة لكنه اختلط قبل موته فمن سمع منه قبل ذلك فهو ثبت حجة وكلهم على ان ابن
ابي ذئب سمع منه قبل الاختلاط فوجب قبوله بخلاف سفين وغيره **قوله** ومن استهل الخ والحديث المذكور رواه النسائي
في الفرائض عن المغيرة بن مسلم عن ابي الزبير عن جابر اذا استهل الصبي صلي عليه وورث قال النسائي وللمغيرة بن مسلم
غير حديث منكر ورواه الحاكم عن سفين عن ابي الزبير به قال هذا اسناد صحيح واما تمام معنى ما رواه المص
فهو ما عن جابر رفعه الطفل لا يصلى عليه ولا يرث ولا يورث حتى يستهل اخرجه الترمذي والنسائي وابن ماجه
وصححه ابن حبان والحاكم قال الترمذي روي موقوفا ومرفوعا وكان الموقوف اصح انتهى وانت سمعت غير مرة ان
المختار في تعارض الوقف والرفع تقديم الرفع لا الترجيح بالاحفظ والاكثر بعد وجود اصل الضبط والعدالة **قوله**
لانه ظهرت تبعية الدار اختلف بعد تبعية الولاد فالذي في الهداية تبعية الدار وفي المحيط عند عدم احد الابوين
يكون تبعا لصاحب اليد وعند عدم صاحب اليد يكون تبعا للدار ولعله اولى فان من وقع في سهمه صبي من الغنيمة
في دار الحرب فمات يصلي عليه ويجعل مسلما تبعا لصاحب اليد **قوله** بذلك امر علي روى ابن سعد في الطبقات
انا محمد بن عمر الواقدي حدثني معوية بن عبد الله بن عبيد الله بن ابي رافع عن ابيه عن جده عن علي قال لما اخبرت
النبي صلى الله عليه وسلم بموت ابي طالب بكى ثم قال لي اذهب فاغسله وكفنه وواره قال ففعلت ثم اتيته فقال لي
اذهب فاغتسل قال وجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم يستغفر له اياما ولا يخرج من بيته حتى نزل عليه جبريل عليه السلام
بهذه الاية ما كان للنبي والذين امنوا ان يستغفروا للمشركين الاية وروى ابن ابي شيبة الحديث بسنده الى ابي داود
والنسائي قال ان عمك الشيخ الكافر قد مات فما ترى فيه قال ارى ان تغسله وتجنه وامره بالغسل

فصل

في حمل الجنازة **قوله** لان جنازة سعد بن معاذ هكذا حملت روى ابن سعد في الطبقات بسند ضعيف انه عليه السلام
حمل جنازة سعد بن معاذ من بيته بين العمودين حتى خرج به من الدار قال الواقدي والدار تكون ثلثين ذراعا قال النووي
في الخلاصة رواه الشافعي بسند ضعيف انتهى الا ان الاثار ثابتة عن الصحابة وغيرهم والمرفوع منها ضعيف ثم هي وقائع

احوال فاحتمل كون ذلك لعارض في خصوص تلك الاوقات والحق ان نقول لا دلالة فيها على حمل الاثنين لجواز حمل الاربعة
واحدهم بين العمودين بان يحمل المؤخر على كتفه الايمن وهو من جهة يسار الميت والمقدم على الايسر من جهة يمين
الميت فيحمل عليه ثم ان بعض المروي عنهم الفعل المذكور روي عنهم خلافه روى ابن ابي شيبة وعبد الرزاق في مصنفيهما
ثنا هشيم عن ابي عطا عن علي الازدي قال رايت ابن عمر في جنازة فحمل بجوانب السرير الاربع وروى عبد الرزاق اخبرني
الثوري عن عباد بن منصور اخبرني ابو المهزم عن ابي هريرة قال من حمل الجنازة بجوانبها الاربع فقد قضى الذي عليه
ثم قد صح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم خلاف ما ذهبوا اليه روى عبد الرزاق وابن ابي شيبة ثنا شعبة عن منصور
ابن المعتمر عن عبيد الله بن قسطاس عن ابي عبيدة عن ابيه عبد الله بن مسعود قال من اتبع الجنازة فليأخذ بجوانب
السرير الاربعة وروى محمد بن الحسن انا ابو حنيفة ثنا منصور بن المعتمر قال من السنة حمل الجنازة بجوانب السرير الاربعة
ورواه ابن ماجه به ولفظه من اتبع الجنازة فليأخذ بجوانب السرير كلها فانه من السنة وان شاء فليتطوع ثم ان شاء فليدع
فليدع فوجب الحكم بان هذا هو السنة وان خلافه ان تحقق من بعض فلعارض ولا يجب على المناظر تعيينه وقد يبدى
محتملات مناسبة يجوزها نحو ضيق المكان وكثرة الناس وقلة الحاملين وغير ذلك واما كثرة الملائكة كما ذكره المص
على ما روى ابن سعد عنه عليه السلام لقد شهده يعني سعدا سبعون الف ملك لم ينزلوا الى الارض قبل ذلك فانما يتجه على
تقدير تجسمهم لا تجردهم عن الكثافة على ما عليه اصل خلقتهم وفي الاثار مع كل عبد ملكان وفيها اكثر الى السبعين فلم توجب
مزاحمة حسية ولا منعا بينكم وبين انسان ولا حاملين على المنكبين والراس اللهم الا ان يراد انه بسبب خلقهم عليهم السلام
اكتفى عن تكميل الاربعة من الحاملين **قوله** لانه عليه السلام سئل عنه الخ اخرج ابو داود والترمذي عن ابن مسعود
قال سالنا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المشي مع الجنازة فقال ما دون الخبب وهو مضعف **قوله** ان تضع هو حكاية خطاب
ابي حنيفة لابي يوسف الا افضل المشي خلفها ويجوز امامها الا ان يتباعدوا ويتقدم الكل فيكره ولا يمشي عن يمينها ولا عن
شمالها **فصل** في الدفن **قوله** ويلحد الخ والحديث المذكور رواه الترمذي عن ابن عباس وفيه عبد الاعلى بن عامر
قال الترمذي فيه مقال ورواه ابن ماجة عن انس لما توفي النبي صلى الله عليه وسلم وكان بالمدينة رجل يلحد والاخر
يضرح فقالوا نستخير ربنا ونبعث اليهما فايهما سبق تركناه فارسل اليهما فسبق صاحب اللحد فلحدوا للنبي صلى الله عليه
وسلم وحديث مسلم ظاهر فيه وهو ما اخرج عن سعد بن ابي وقاص انه قال في مرضه الذي مات فيه الحدوا لي لحدا وانصبوا
على اللبن نصبا كما صنع برسول الله صلى الله عليه وسلم وروى ابن حبان في صحيحه عن جابر انه عليه السلام الحد ونصب عليه
اللبن نصبا ورفع قبره من الارض نحو شبر **قوله** فان عنده يسل سلا روى عن الشافعي اخبرنا الثقة عن عمر بن عطاء عن
عكرمة عن ابن عباس قال سل رسول الله صلى الله عليه وسلم من قبل راسه وكذلك ابو بكر وعمر واسناد ابي داود صحيح وهو
ما اخرج عن ابي اسحق السبيعي قال اوصى الحارث ان يصلي عليه عبد الله بن يزيد الخطمي فصلى عليه ثم ادخله القبر من قبل رجل
القبر وقال هذا من السنة وروى ايضا من طرق ضعيفة قلنا ادخاله عليه السلام مضطرب فيه كما روى ذلك روي
خلافه اخرج ابو داود في المراسيل عن حماد بن ابي سليمن عن ابرهيم هو النخعي وقال التيمي فتقدم فان حمادا انما يروى
عن ابرهيم النخعي وصرح به ابن ابي شيبة في مصنفه قال عن حماد عن ابرهيم النخعي ان النبي صلى الله عليه وسلم ادخل القبر من قبل
القبلة ولم يسل سلا وزاد ابن ابي شيبة ورفع قبره حتى يعرف واخرج ابن ماجة في سننه عن ابي سعيد انه عليه السلام اخذ من
قبل القبلة واستقبل استقبالا فتعارضا وهو فعل غيره وقد وجدنا المشروع المنقول عنه عليه السلام في الحديث المرفوع

وكذا

وكذا عن بعض اكابر الصحابة خلاف ما قالوا فالاول ما روى الترمذي عن ابن عباس انه عليه السلام دخل قبرا ليلا فاسرج
له سراج فاخذه من قبل القبلة وقال رحمك الله ان كنت لاواها تلاء للقران وكبر عليه اربعا وقال حديث حسن والثاني
ما اخرج ابن ابي شيبة ان عليا كبر على يزيد بن المكفف اربعا وادخله من قبل القبلة واخرج عن ابن الحنفية انه ولي ابن
عباس فكبر عليه اربعا وادخله من قبل القبلة **قوله** هكذا قال النبي صلى الله عليه وسلم حين وضع ابا دجانة الانصاري غلط
فان ابا دجانة الانصاري توفي بعد النبي صلى الله عليه وسلم في وقعة اليمامة لكن روى ابن ماجة من حديث الحجاج بن ارطاة
عن نافع عن ابن عمر كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا ادخل الميت القبر قال بسم الله وعلى ملة رسول الله زاد الترمذي
بعد بسم الله وبالله وقال حسن غريب ورواه ابو داود من طريق اخر بدون الزيادة ورواه الحاكم ولفظه اذا وضعتم
موتاكم في قبورهم فقولوا بسم الله وعلى ملة رسول الله وصححه وفيه طرق اخر عديدة **قوله** بذلك امر رسول الله صلى الله عليه وسلم
غريب واستانس له بحديث ابي داود والنسائي ان رجلا قال يا رسول الله ما الكبائر قال هي تسع فذكر منها استحلال
البيت الحرام قبلتكم احياء واموانا **قوله** لانه عليه السلام جعل في قبره اللبن اخرج مسلم عن سعد بن ابي وقاص انه قال
في مرضه الذي مات فيه الحدوا لي لحدا وانصبوا على اللبن نصبا كما صنع برسول الله صلى الله عليه وسلم **قوله** ويقدم لانه
عليه السلام جعل على قبره طن من قصب روى ابن ابي شيبة عن الشعبي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل على قبره طن من قصب
وهو مرسل واسند ابن سعد في الطبقات اوصى ابو ميسرة عمرو بن شرحبيل الهمداني ان يجعل على لحده طن من قصب وقال
اني رايت المهاجرين يستحبون ذلك انتهى ولا منافاة بينه وبين ما تقدم لجواز ان يكون قد وضع اللبن على قبره عليه السلام
نصبا مع قصب كمل به لاعواز في اللبن او غير ذلك **قوله** لانه عليه السلام نهى عن تربيع القبور ومن شاهد قبر النبي صلى الله
عليه وسلم اخبر انه مسنم قال ابو حنيفة ثنا شيخ لنا يرفعه الى النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى عن تربيع القبور وتجصيصها
وروى محمد بن الحسن انا ابو حنيفة عن حماد بن ابي سليمن عن ابرهيم قال اخبرني من راى قبر النبي صلى الله عليه وسلم وقبر ابي بكر
وعمر ناشزة من الارض وعليها فلق من مدر ابيض وفي صحيح البخاري عن ابي بكر بن عياش ان سفيان التمار
حدثه انه راى قبر النبي صلى الله عليه وسلم مسنما ولا يدفن صغير ولا كبير في البيت الذي مات فيه فان ذلك خاص بالانبيا
بل ينقل الى مقابر المسلمين ولا يحفر قبر لدفن اخر الا ان بلي الاول فلم يبق له عظم الا ان لا يوجد فتضم عظام الاول
ويجعل بينهما حاجز من تراب ويكره الدفن في الاماكن التي تسمى فساقي ويكره النوم عند القبر وقضاء الحاجة
بل اولى وكل ما لم يعهد من السنة والمعهود منها ليس الا زيارتها والدعا عندها قائما كما كان يفعل صلى الله عليه وسلم
في الخروج الى البقيع ويقول السلام عليكم دار قوم مومنين وانا ان شاء الله بكم لاحقون اسال الله لي ولكم العافية
حامل ماتت واضطرب في بطنها شي وكان رايهم انه ولد حي شق بطنها بخلاف ما اذا ابتلع درة فمات ولم يدع مالا لان
في الاولى ابطال حق الميت لصيانة حرمة الحي فيجوز اما في الثانية فابطال حرمة الاعلى وهو الادمي لصيانة حرمة الادنى
وهو المال وتوضيحه الاتفاق على ان حرمة المسلم ميتا كحرمته حيا ولا نشق بطنه حيا لو ابتلعها اذا لم تخرج مع
الفضلات وفي الاختيار رجل عدم شق بطنه ميتا عن محمد ثم قال وروى الجرجاني عن اصحابنا انه يشق لان حق
الادمي مقدم على حق الله تعالى ومقدم على حق الظالم المتعدي انتهى وهذا اولى والجواب عما ذكرنا ان ذلك الاحترام
يزول بتعديه **باب الشهيد** **قوله** نص عليه السلام في شهداء احد الخ غريب تمامه وفي مسند الامام احمد انه عليه السلام

قتلى

اشرف على قتلى احد فقال انى شهيد على هولا زملوهم بكلومهم ودمائهم انتهى الا انه يستلزم عدم الغسل وفى ترك غسل الشهدا احاديث كثيره واخرج ابو داود عن جابر قال رمى رجل بسهم فى صدره او فى حلقه فمات فادرج فى ثيابه كما هو ونحن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وسنده صحيح واخرج النسائى قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم زملوهم بدمائهم فانه ليس كلم يكلم فى سبيل الله الا ياتى يوم القيمه يدمى لونه لون الدم والريح ريح المسك **قوله** هو نقول السيف محاء للذنوب ذكروه فى بعض كتب الفقه حديثا وهو كذلك فى صحيح ابن حبان واما معتمد الشافعى ما فى البخارى عن جابر انه عليه السلام لم يصل على قتلى احد وهذا معارض بحديث عطا بن ابى رباح ان النبى صلى الله عليه وسلم صلى على قتلى احد اخرجه ابو داود فى المراسيل فيعارض حديث جابر عندنا ونترجح بانه مثبت وذاك ناف ومنع اهل المخالف فى تضعف المرسل ولو سلم فعنده اذا اعتضد برفع معناه قبل وقد روى الحاكم عن جابر قال فقد رسول الله صلى الله عليه وسلم حمزه حين فاء الناس من القتال فقال رجل رايته عند تلك الشجره فجا رسول الله صلى الله عليه وسلم نحوه فلما راه وراى ما مثل به شهق وبكى فقام رجل من الانصار فرمى عليه بثوب ثم جى بحمزه فصلى عليه ثم بالشهدا فيوضعون الى جانب حمزه فيصلى عليهم ثم يرفعون ويترك حمزه حتى صلى على الشهدا كلهم وقال صلى الله عليه وسلم حمزه سيد الشهدا يوم القيمه مختصر وقال صحيح الاسناد ولم يخرجاه الا ان فى سنده مفضل بن صدقه ابا حماد الحنفى وهو وان ضعفه يحيى والنسائى فقد وثقه عطا بن مسلم وكان احمد بن محمد بن شعيب يثنى عليه ثناء تاما وقال ابن عدى ما ارى به باسا فلا تقصر الحديث عن درجة الحسن وهو حجة واسند احمد نا عفان بن مسلم نا حماد بن سلمة نا عطا بن السائب عن الشعبى عن ابن مسعود قال كان النسا يوم احد خلف المسلمين يجهزن على جرحى المشركين الى ان قال فوضع النبى صلى الله عليه وسلم حمزه وجى برجل من الانصار فوضع الى جنبه فصلى عليه فرفع الانصارى وترك حمزه ثم جى باخر فوضع الى جنب حمزه فصلى عليه ثم رفع وترك حمزه صلى عليه يومئذ سبعين صلاة وهذا ايضا لا ينزل عن درجة الحسن واحد ان حماد بن سلمه ممن اخذ عن عطا قبل التغير فان حماد بن زيد ذكر انه ممن اخذ عنه قبل ذلك ووفاته تاخرت عن وفاة عطا بنحو خمسين سنه وتوفى حماد بن سلمه قبل ابن زيد بنحو ثنتى عشرة سنة فيكون صحيحا وعلى الابهام لا ينزل عن الحسن واخرج الدارقطنى عن ابن عباس قال لما انصرف المشركون عن قتلى احد الى ان قال ثم قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم حمزه فكبر عليه عشرا ثم جعل يجا بالرجل فيوضع وحمزه مكانه حتى صلى عليه سبعين صلوة وكانت القتلى يومئذ سبعين وهذا ايضا لا ينزل عن الحسن ثم لو كان الكل ضعيفا ارتقى الحاصل الى درجة الحسن ثم كان عاضدا المراسيل سيد التابعين عطا بن ابى رباح على ان الواقدى فى المغازى قال ثنى عبد ربه بن عبد الله عن عطا عن ابن عباس فذكره **قوله** كالنبى والصبى لو اقتصر على النبى صلى الله عليه وسلم كان اولى فان الدعا فى الصلوه على الصبى لابويه **قوله** ما كان كلهم قتيل السيف والسلاح الله اعلم بذلك ولا حاجة اليه فى ثبوت ذلك الحكم اذ يكفى فيه ثبوت بذله نفسه ابتغا مرضات الله اذ هو المناط فى قتيل المشركين **قوله** وقد صح ان حنظله الخ روى ابن حبان والحاكم عن عبد الله بن الزبير قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول وقد قتل حنظله بن ابى عامر الثقفى ان صاحبكم حنظله تغسله الملائكه فسلوا صاحبته فقالت خرج وهو جنب لما سمع الهائعه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لذلك غسلته الملائكه وقال الحاكم صحيح على شرط مسلم وليس عند الحاكم فسلوا صاحبته يعنى زوجته وهى جميله بنت ابى بن سلول اخت عبد الله بن ابى بن سلول وكان قد بنى بها تلك الليلة فرات فى منامها كان بابا من السما فتح واغلق دونه فعرفت انه مقتول من الغد فلما اصبحت دعت باربعة من قومها واشهدتهم انه

دخل

دخل بها خشية ان يقع فى ذلك نزاع ذكره الواقدى وابن سعد فى الطبقات وزاد وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انى رايت الملائكه تغسل حنظله بن ابى عامر بين السما والارض بما المزن فى صحاف الفضه قال ابو اسيد ذهبنا اليه فوجدناه يقطر راسه ما فرجعت فاخبرت رسول الله صلى الله عليه وسلم وفى غريب الحديث للسرقسطى بسنده عن عروة ابن الزبير خرج حنظله بن ابى عامر وقد واقع امراته فخرج وهو جنب لم يغتسل فلما التقى الناس لقى ابا سفيان بن حرب فحمل عليه فسقط ابو سفيان عن فرسه فوثب عليه حنظله وقعد على صدره يذبحه فمر به جعونه بن شعوب الكنانى فاستغاث به ابو سفيان فحمل على حنظله فقتله وهو يرتجز ويقول لاحمين صاحبى ونفسى بطعنه مثل شعاع الشمس وفى الواقدى سمى القاتل الاسود بن شعوب **قوله** لينيل مرافق الحيوة تعليل لقوله خلقا فى حكم الشهاده وهو ان لا يغسل وقيد به لانه لم يصر خلقا فى نفس الشهاده بل هو شهيد عند الله سبحانه **قوله** وشهدا احد الخ الله اعلم به وروى البيهقى فى شعب الايمان بسنده عن ابى جهم بن حذيفه العدوى قال انطلقت يوم اليرموك اطلب ابن عمى ومعى شنه ما فقلت ان كان به رمق سقيته ومسحت وجهه فاذا به ينشد فقلت اسقيك فاشار ان نعم فاذا رجل يقول اه فاشار ابن عمى ان انطلق به اليه فاذا هو هشام بن العاص اخو عمرو بن العاص فاتيته فقلت اسقيك فسمع اخر يقول اه فاشار هشام ان انطلق اليه فجئته فاذا هو قد مات فرجعت الى هشام فاذا هو قد مات فرجعت الى ابن عمى فاذا هو قد مات واسند هو والطبرانى عن حبيب بن ابى ثابت ان الحرث بن هشام وعكرمة بن ابى جهل وعياش بن ابى ربيعه اثبتوا يوم اليرموك فدعا الحرث بما يشربه فنظر اليه عكرمه فقال ارفعوه الى عكرمه فرفعوه اليه فنظر اليه عياش فقال عكرمه ارفعوه الى عياش فما وصل الى عياش ولا الى احد منهم حتى ماتوا وما ذاقوا **قوله** او يمضى عليه وقت صلوة وهو يعقل اى ويقدر على ادائها حتى يجب القضا كذا قيده فى شرح الكنز والله اعلم بصحته وفيه انه اذا لم يقدر على الادا لا يجب القضا فان اراد اذا لم يقدر للضعف مع حضور العقل فكونه يسقط به القضا قول طائفه والمختار وهو ظاهر فى باب صلوة المريض انه لا يسقط وان اراد لغيبة العقل فالمغمى عليه يقضى ما لم يزد على صلوة يوم وليله فمتى يسقط القضا مطلقا لعدم قدرة الادا من الجريح ومن الارتثاث ان يبيع او يشترى او يتكلم بكلام كثير بخلاف القليل فان ممن شهد احدا من تكلم كسعد بن الربيع وهذا كله اذا كان بعد انقضا الحرب واما قبل انقضائها فلا يكون مرتثا بشى مما ذكر **قوله** لان عليا الخ غريب والله اعلم

باب الصلوة فى الكعبه **قوله** خلافا للشافعى سهو فان الشافعى يرى جوازها فيها وفى الصحيحين عن مالك عن نافع عن ابن عمر ان النبى صلى الله عليه وسلم هو واسامة وبلال وعثمن بن طلحه واغلقها عليهم ثم مكث فيها قال ابن عمر فسالت بلالا حين خرج ما صنع رسول الله صلى الله عليه وسلم قال جعل عمودين عن يساره وعمودا عن يمينه وثلثة اعمده وراه ثم صلى وكان البيت يومئذ على سته اعمده وكان هذا يوم الفتح على ما صرح به عن ايوب عن نافع عن ابن عمر فهذا وغيره فى الصحيح يعارض روايتها عن ابن عباس انه دعا ولم يصل ويقدم بانه مثبت وذاك ناف **قوله** وقد ورد النهى الخ اخرج ابن ماجه فى سننه عن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال سبع مواطن لا تجوز الصلوه فيها ظهر بيت الله تعالى والمقبرة والمزبلة والمجزره والحمام وعطن الابل ومحجة الطريق واشار الترمذى الى هذه الطريق واعل بابى صالح كاتب الليث وهو مختلف فيه قال صاحب التنقيح وثقه جماعة وتكلم فيه اخرون والله سبحانه اعلم

كتاب الزكوة **قوله** لقوله عليه السلام ادوا الخ عن سليم بن عامر قال سمعت ابا امامة يقول سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يخطب فى حجة الوداع فقال اتقوا الله

وما اراد انه على التراخي لان مطلق الامر لا يقتضي الفور قلنا ان لم يقتضيه فالمقتضي
الذي عيناه تقتضيه وهو ظني فتكون الزكوة فريضة وفوريتها واجبة ح

وصلوا خمسكم وصوموا شهركم وادوا زكوة اموالكم واطيعوا اذا امرتم تدخلوا جنة ربكم قال قلت لابي امامة
منذكم سمعت هذا من رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال سمعته وانا ابن ثلثين سنة رواه الترمذي وصححه وروي من
حديث غير ابي امامة ايضا **قوله** والمراد بالواجب الفرض اما مجازا في العرف بعلاقة المشترك من لزوم استحقاق العقاب
بتركه عدولا عن الحقيقة وهو الفرض اليه بسبب ان بعض مقاديرها وكيفياتها ثبتت باخبار الاحاد او حقيقة على ما قال بعضهم
ان الواجب نوعان قطعي وظني فعلى هذا يكون اسم الواجب من قبيل المشكك اسما اعم وهو حقيقة في كل نوع **قوله**
لان النبي صلى الله عليه وسلم قدر السبب به وله شواهد كثيرة منها حديث الخدري قال قال عليه السلام ليس فيما دون خمس
اواق صدقة وليس فيما دون خمس ذود صدقة وليس فيما دون خمسة اوسق صدقة **قوله** لقوله عليه السلام لا زكوة في
مال الخ روى مالك والنسائي عن نافع ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من استفاد مالا فلا زكوة عليه حتى يحول عليه الحول
واخرج ابو داود عن عاصم بن ضمرة والحرث الاعور عن علي عن النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا كانت لك مائتا درهم وحال عليها
الحول ففيها خمسة دراهم وساق الحديث وفيه بعد قوله ففيها نصف دينار فما زاد فبحساب ذلك قال فلا ادري اعلي
يقول فبحساب ذلك او رفعه الى النبي صلى الله عليه وسلم وليس في مال زكوة حتى يحول عليه الحول والحرث وان كان ضعيفا لكن عاصم
ثقة وقد روي انه رفعه فوجب قبول رفعه ورد تصحيح وقفه وروى هذا المعنى من حديث ابن عمر وانس وعائشة **قوله**
ثم قيل هي واجبة على الفور والوجه المختار ان الامر بالصرف الى الفقير معه قرينة الفور وهي انه لدفع حاجته وهي معجلة
فمتى لم يجب على الفور لم يحصل المقصود من الايجاب على وجه التمام فيلزم بالتاخير من غير ضرورة الاثم كما صرح به الكرخي
والحاكم الشهيد في المنتقى وهو عين ما ذكر الفقيه ابو جعفر عن ابي حنيفة يكره ان يوخرها من غير عذر فان كراهة
التحريم هي المحمل عند اطلاق اسمها عنهم ولذا ردوا شهادته اذا تعلقت بترك شي كان ذلك الشي واجبا لانها في
رتبة واحدة وكذا عن ابي يوسف في الحج والزكوة فترد شهادته بتاخيرهما لان ترك الواجب مفسق فاذا اتى به وقع
اداء لان القاطع لم يوقته بل ساكت عنه وعن محمد ترد شهادته بتاخير الزكوة لا الحج لانه خالص حق الله تعالى والزكوة حق
الفقراء وعن ابي يوسف عكسه فقد ثبت عن الثلثة وجوب فورية الزكوة والحق تعميم رد شهادته لان ردها منوط
بالمأثم وقد تحقق في الحج ايضا ما يوجب الفور مما هو غير الصيغة وما ذكر ابن شجاع عن اصحابنا ان الزكوة على التراخي
يجب حمله على ان المراد بالنظر الى دليل الافتراض اي دليل الافتراض لا يوجبها وهو لا ينفي وجود دليل الايجاب وعلى
هذا ما ذكروا من انه اذا شك هل زكى او لا يجب عليه ان يزكي بخلاف ما لو شك انه صلى ام لا بعد الوقت لان وقت
الزكوة العمر فالشك فيها كالشك في الصلوة في الوقت هذا ولا يخفى على من انعم التامل ان المعنى الذي قدمناه
لا يقتضي الوجوب لجواز ان يثبت دفع الحاجة مع دفع كل مكلف متراخيا اذ بتقدير اختيار الكل للتراخي وهو بعيد
لا يلزم اتحاد زمان ادا جميع المكلفين فتامل **قوله** لانه ليس بمالك من كل وجه احسن من تعليلهم بانه مصرف الزكوة
بالنص لانه لا منافاة عقلا بين ايجاب الصدقة على من جوز له اخذها ولا شرعا كابن السبيل **قوله** حتى لا يمنع دين النذر
والكفارة وكذا دين صدقة الفطر والحج وهدي المتعة والاضحية لعدم المطالب بخلاف الخراج والعشر ونفقة فرضت عليه
لوجود المطالب بخلاف ما لو تصدق باللقطة بعد ما عرفها سنة حيث تجب عليه زكوة ماله لان الدين ليس متيقنا لاحتمال
اجازة صاحب المال الصدقة ح ولا فرق بين كون الدين بطريق الاصالة او الكفالة حتى لا تجب عليهما الزكوة بخلاف الغاصب
وغاصب الغاصب حيث تجب على الغاصب في ماله دون غاصب الغاصب لان الغاصب ان ضمن يرجع على غاصبه بخلاف

قوله لانه لا مطالب له م

غاصبه

غاصبه وانما فارق الغصب الكفالة وان كانت بامر الاصيل اذ يرجع اذا ادى كالغاصب لان في الغصب ليس له ان
يطالبهما جميعا بل اذا اختار تضمين احدهما يبرأ الاخر اما الكفالة فله ان يطالبهما جميعا فكان كل مطالبا بالدين **قوله**
ولنا قول علي لا زكوة في مال الضمار هكذا ذكره مشايخنا وروى ابو عبيد القسم بن سلام في كتاب الاموال
ثنا يزيد بن هرون ثنا هشام بن حسان عن الحسن البصري قال اذا حضر الوقت الذي يودي فيه الرجل زكاته ادى
عن كل مال وعن كل دين الا ما كان ضمارا لا يرجوه وروى ابن ابي شيبة في مصنفه ثنا عبد الرحمن بن سليمن عن عمرو
ابن ميمون قال اخذ الوليد بن عبد الملك مال رجل من اهل الرقة يقال له ابو عائشة عشرين الفا فالقاها في بيت
المال فلما ولي عمر بن عبد العزيز اتاه ولده فرفعوا مظلمتهم اليه فكتب الى ميمون ان ادفعوا اليهم اموالهم وخذوا
زكوة عامهم هذا فانه لولا انه كان مالا ضمارا اخذنا منه زكوة ما مضى ثنا ابو اسامة عن هشام عن الحسن
قال عليه زكوة ذلك العام انتهى واعلم ان هذا لا ينتهض على الشافعي لان قول الصحابي عنده ليس حجة فكيف بمن
دونه فهذا للاثبات المذهبي والمعنى المذكور بعد للالزام وهو قوله ولان السبب الخ **قوله** وكذا لو كان على جاحد
الخ وفي الاصل لم يجعل الدين نصابا ولم يفصل قال شمس الائمة الصحيح جواب الكتاب اذ ليس كل قاض يعدل
ولا كل بينة تعدل وفي الجثو بين يدي القضاة ذل وكل احد لا يختار ذلك فصار في دين البينة وعلم القاضي
شمول العدم وشمول الوجوب والتفصيل انه مع علم القاضي يكون نصابا ومع البينة اذا لم يقمها لا يكون نصابا
كما رواه هشام عن محمد **قوله** رعاية لجانب الفقراء هنا من القضايا المسلمة المسكوت عن النظر فيها مع انها
لا تصلح للوجه اصلا اذ مجرد رعايته حكمة الفقراء لا يصلح دليلا للحكم بايجاب الله تعالى المال فكل موضع ثاني
فيه رعايتهم وكم من موضع لا يجب فيه فلا يثبت ايجاب عليه الا بدليله فالاولى ما قيل ان التفليس وان تحقق
لكن محل الدين الذمة وهي والمطالب باقيان حتى كان لصاحب الدين حق الملازمة فبقاء الملازمة دليل بقاء
الدين على حاله فاذا قبضه زكاه لما مضى

باب صدقة السوائم

قوله بهذا اشتهرت كتب الصدقات
من رسول الله صلى الله عليه وسلم منها كتاب الصديق لانس بن مالك رواه البخاري وفرقه في ثلثة ابواب عن ثمامة
ان انسا حدثه ان ابا بكر الصديق كتب له هذا الكتاب لما وجهه الى البحرين بسم الله الرحمن الرحيم هذه فريضة
الصدقة التي فرضها رسول الله صلى الله عليه وسلم على المسلمين والتي امر الله بها رسوله فمن سئلها من المسلمين
فليعطها على وجهها ومن سئل فوقه فلا يعطه في اربع وعشرين من الابل فما دونها من الغنم في كل خمس
ذود شاة واذا بلغت خمسا وعشرين الى خمس وثلثين ففيها بنت مخاض انثى فاذا بلغت ستا وثلثين الى
خمس واربعين ففيها بنت لبون فاذا بلغت ستا واربعين الى ستين ففيها حقة طروقة الجمل فاذا بلغت
واحدة وستين الى خمس وسبعين ففيها جذعة فاذا بلغت ستا وسبعين الى تسعين ففيها بنتا لبون فاذا بلغت احدى
وتسعين الى عشرين ومائة ففيها حقتان طروقتا الجمل فاذا زادت على عشرين ومائة ففي كل اربعين ابنة لبون وفي
كل خمسين حقة ثم ساق بقية الحديث في الغنم ثم ذكر في الباب الثاني عن ثمامة وقال فيه من بلغت عنده من الابل صدقة
الجذعة وليست عنده جذعة وعنده حقة فانها تؤخذ منه الحقة ويجعل معها شاتين ان استيسرتا له او عشرين درهما
ومن بلغت عنده صدقة الحقة وليست عنده الحقة وعنده الجذعة فانها تقبل منه الجذعة ويعطيه المصدق عشرين درهما

وادرك انه صلى الله عليه [وسلم] وفاته م

او تمام

اوشاتين وكذا ذكر بين الحقة وبنت اللبون فقد جعل بدل كل شاة عشرة عند عدمها وهو خلاف ما ذكره في المبسوط من
ان الشاة كانت تقوم بخمسة وبنت المخاض باربعين فايجاب الشاة في خمس كايجاب الخمسة في المائتين ثم قال وفي تمام
الحديث وفي الغنم في سائمتها اذا كانت اربعين الى مائة وعشرين شاة فاذا زادت على عشرين ومائة الى مائتين ففيها
شاتان فاذا زادت على مائتين الى ثلثمائة ففيها ثلث شياه فاذا زادت على ثلثمائة ففي كل مائة شاة شاة فاذا كانت
سائمة الرجل ناقصة من اربعين شاة واحدة فليس فيها صدقة الا ان يشاء وفي الرقة ربع العشر فاذا لم تكن الا تسعين
ومائة فليس فيها شيء الا ان يشاء ربها وفي الثالث عن ثمامة ان انسا حدثه فساق الحديث وفيه لا يخرج في الصدقة
هرمة ولا ذات عوار ولا تيس الا ان يشاء المصدق ورواه ابو داود في سننه حدثنا واحدا وزاد فيه وما كان من
خليطين فانهما يتراجعان بينهما بالسوية وقد يوهم لفظ بعض الرواة فيه الانقطاع والصحيح انه صحيح قاله البيهقي
ومن الكتب كتاب عمر اخرجه ابو داود والترمذي وابن ماجه على وفق ما تقدم وزاد فيه لا يجمع بين متفرق ولا يفرق
بين مجتمع مخافة الصدقة قيل المراد اذا كان النصاب بين شركا وصحت الخلطة باتحاد السرح والمرعى والمراح والفحل
والمحلب تجب الزكوة اذ في عدم الوجوب تفريق المجتمع وعندنا المراد الجمع والتفريق في الاملاك لا الامكنة ففي
الوجوب الجمع بين الاملاك المتفرقة الا ترى ان النصاب المفرق في امكنة مع وحدة الملك يجب فيه ومن ملك ثمانين
شاة ليس للساعي ان يجعلها نصابين بان يفرقها في مكانين فمعنى لا يفرق بين مجتمع انه لا يفرق الساعي بين
الثمانين مثلا او المائة والعشرين ليجعلها نصابين وثلثة ولا يجمع بين متفرق اي لا يجمع مثلا بين الاربعين المتفرقة
بالملك بان تكون مشتركة ليجعلها نصابا والحال ان لكل عشرين واما قوله وما كان من خليطين الخ فالمراد اذا كان بين
رجلين احدى وستون من الابل مثلا لاحدهما ستة وثلثون وللاخر خمس وعشرون فاخذ المصدق منها بنت لبون
وبنت مخاض فان كل واحد يرجع على شريكه بما اخذه الساعي من ملكه زكوة شريكه والله اعلم وعلى هذا فالمراد
من قوله مخافة الصدقة هو مخافة ثبوت الصدقة فيما لا صدقة فيه اي لا يفعل ذلك التفريق والجمع كيلا تثبت الصدقة
فيما لا صدقة فيه واجبة كما لو فرق بين الثمانين حيث يجب ثنتان او جمع بين العشرين ليجب واحدة والواقع
ان لا وجوب فيها ومنها كتاب عمرو بن حزم اخرجه النسائي في الديات وابو داود في مراسيله عن سليمن بن ارقم
عن الزهري عن ابي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن ابيه عن جده ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى اهل اليمن
بكتاب فيه الفرائض والسنن والديات وبعث به مع عمرو بن حزم فقرئت على اهل اليمن وهذه نسختها بسم الله الرحمن الرحيم
من محمد النبي الى شرحبيل بن عبد كلال قيل ذي رعين ومعافر وهمدان اما بعد فقد رجع رسولكم واعطيتم من
المغانم خمس الله وما كتب الله عز وجل على المؤمنين من العشر في العقار وما سقت السماء وما كان سيحا وما كان بعلا
ففيه العشر اذا بلغ خمسة اوسق وما سقي بالرشا والدالية ففيه نصف العشر وفي كل خمس من الابل سائمة شاة الى ان تبلغ
اربعا وعشرين فاذا زادت واحدة على اربع وعشرين ففيها بنت مخاض فان لم توجد بنت مخاض فابن لبون ذكر
وساقه كما تقدم وذكر فيه البقر والغنم وجملا من الديات ثم قال النسائي وسليمن بن ارقم متروك وقد رواه عبد الرزاق
في مصنفه انا معمر عن عبد الله بن ابي بكر به واخرجه الدارقطني عن اسمعيل بن عياش عن يحيى بن سعيد عن ابي بكر به
ورواه ابن حبان في صحيحه والحاكم في المستدرك كلاهما عن سليمن بن داود ثني الزهري به ثم قال الحاكم اسناده صحيح وهو
من قواعد الاسلام وقال احمد في كتاب عمرو بن حزم صحيح قال ابن الجوزي يشير بالصحة الى هذه الرواية لا الى غيرها وقال

يعقوب

يعقوب بن سفيان الفسوي لا اعلم في جميع الكتب المنقولة اصح منه فان الصحابة والتابعين يرجعون اليه ويدعون اراءهم انتهى
وتضعيف سليمن بن داود الخولاني معارض بانه اثنى عليه من الحفاظ احمد وابو حاتم وابو زرعة وعثمن بن سعيد الدارمي وابن
عدي **قوله** ولنا انه عليه السلام روى ابو داود في المراسيل واسحق بن راهويه في مسنده والطحاوي في مشكله عن
حماد بن سلمة قلت لقيس بن سعد خذ لي كتاب محمد بن عمرو بن حزم فاعطاني كتابا اخبر انه اخذه من ابي بكر بن محمد بن عمرو
ابن حزم واخبر ان النبي صلى الله عليه وسلم كتبه لجده فقراته فكان فيه ذكر ما يخرج من فرائض الابل فقص الحديث الى ان
بلغ عشرين ومائة فاذا كانت اكثر من عشرين ومائة فانها تعاد الى اول فريضة الابل ودفع بانها مخالفة للرواية الاخرى
عنه وللرواية الصحيح من كتاب الصديق وما رواه الطحاوي عن ابن مسعود مما يوافق مذهبنا طعن فيه بالانقطاع
من مكانين وضعف خصيف وما اخرجه ابن ابي شيبة في مسنده عن سفين عن ابي اسحق عن عاصم بن ابي ضمرة عن علي كمذهبنا
لا يقاوم ما تقدم قلنا ان سلم فانما يتم لو تعارضا وليس كذلك لان ما تثبته تلك هذه الرواية من التنصيص على
عود الفريضة لا يتعرض ما تقدم لنفيه ليكون معارضا انما فيه اذا زاد على عشرين ومائة ففي كل خمسين حقة وفي كل اربعين
اربعين بنت لبون ونحن نقول به اذ الواجب في اربعين هو الواجب في ستة وثلثين والواجب في خمسين هو الواجب في
ستة واربعين ولا يتعرض لنفي الواجب عما دونه فنوجبه بما رويناه ونحمل الزيادة فيما رووه على الزيادة الكثيرة جمعا
بين الاخبار الا ترى الى ما رواه الزهري عن سالم عن ابيه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد كتب الصدقة ولم يخرجها
الى عماله حتى توفي فاخرجها ابو بكر من بعده فعمل بها حتى قبض ثم اخرجها عمر فعمل بها ثم اخرجها عثمن فعمل بها ثم اخرجها
علي فعمل فكان في احدى الروايتين في احدى وتسعين حقتان الى عشرين ومائة فاذا كثرت الابل ففي كل خمسين حقة وفي
كل اربعين بنت لبون الحديث رواه ابو داود والترمذي قال في شرح الكنز وقد وردت احاديث كلها تنص على وجوب الشاة
بعد المائة والعشرين ذكرها في الغاية **فصل في البقر** **قوله** بهذا امر رسول الله صلى الله عليه وسلم معاذا اخرج اصحاب
السنن الاربعة عن مسروق عن معاذ بن جبل ان النبي صلى الله عليه وسلم لما وجهه الى اليمن امره ان ياخذ من كل ثلثين بقرة تبيعا
او تبيعة ومن كل اربعين مسنة ومن كل حالم يعني محتلما دينارا او عدله من المعافر ثياب تكون باليمن حسنه الترمذي
ورواه بعضهم مرسلا وهذا اصح ورواه ابن حبان في صحيحه والحاكم وقال صحيح على شرط الشيخين وصحح ابن عبد البر
بانه متصل ومسروق بلا شك ادرك معاذا بسنه وعقله وشاهد احكامه يقينا وافتى في زمن عمر والحق مع ابن
ابن القطان انه يجب ان يحكم بحديثه عن معاذ على قول الجمهور في الاكتفاء بالمعاصرة ما لم يعلم عدم اللقي **قوله** وهذه
رواية الاصل عورضت بما رواه الدارقطني والبزار من حديث بقية عن المسعودي عن الحكم عن طاوس عن ابن عباس قال
بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم معاذا فامره ان ياخذ من كل ثلثين من البقر تبيعا او تبيعة ومن كل اربعين مسنة قالوا فالاوقاص
قال ما امرني رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها بشيء وساسأله اذا قدمت عليه فلما قدم على رسول الله صلى الله عليه وسلم ساله فقال
ليس فيها شيء وفي السند ضعف وفيه انه رجع فوجده عليه السلام حيا وهو موافق لما في معجم الطبراني من طريق وهب عن
حيوة بن شريح عن يزيد بن حبيب عن سلمة بن اسامة عن يحيى بن الحكم ان معاذا قال بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم اصدق
اهل اليمن فامرني ان اخذ من البقر من كل ثلثين تبيعا ومن كل اربعين مسنة ومن الستين تبيعين ومن السبعين مسنة وتبيعا

وامرني ان لا اخذ فيما بين ذلك شيئا الا ان يبلغ مسنة او جذعا وهو مرسل وسلمة بن اسامه ويحيى بن الحكم غير مشهورين
وفي الموطا عن طاوس الحديث وفيه فتوفي النبي صلى الله عليه وسلم قبل ان يقدم معاذ وطاوس لم يدرك معاذا وفي المستدرك
عن ابن مسعود في حديث طويل قال فخرج معاذ الى اليمن فلم يزل بها حتى توفي رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الحاكم صحيح
على شرط الشيخين **قوله** قد قيل ان المراد بها الصغار الخ فتعارض التفسيران فلا تسقط الزكوه بالشك بعد تحقق
السبب ان كان خلاف القياس من حيث انه ايجاب الكسور فقوله مخالفه من وجهين اثبات العفو بالراي وكونه خارجا
عن النظير في بابه فان العفو في هذا الباب تسع تسع والكسور في الجمله لها وجود في النقدين لكن هذا الدفع منتف
بما صرح به في روايه الطبراني من قوله وامرني ان لا اخذ فيما بين ذلك شيئا الا ان يبلغ مسنه او جذعا وهكذا رواه القسم
ابن سلام في كتاب الاموال لكن تمام هذا موقوف على صحه هذه الروايه او حسنها والله اعلم **فصل في الغنم قوله**
لقوله عليه السلام انما حقنا الجذع غريب بلفظه واخرج ابو داود والنسايي واحمد في مسنده عن سعر قال جاني رجلان
مرتدفان فقالا انا رسول رسول الله صلى الله عليه وسلم بعثنا اليك لتوتينا صدقه غنمك قلت وما هي قالا شاة قال فعمدت الى
شاة ممتلة مخاضا وشحما فقالا هذه شافع وقد نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان ناخذ شافعا والشافع التي في بطنها
ولدها قلت فاي شي تاخذان قالا عناقا جذعة او ثنيه فاخرجت لهما عناقا فتناولاها وفي الموطا من حديث سفين
ابن عبد الله ان عمر بن الخطاب بعثه مصدقا فكان يعد السخل فقالوا تعد علينا السخل ولا تاخذ منها فلما قدم
على عمر ذكر له ذلك فقال عمر نعم نعد عليهم السخلة يحملها الراعي ولا ناخذها ولا ناخذ الاكوله ولا الربى ولا الماخض
ولا فحل الغنم وناخذ الجذعه والثنيه وذلك عدل بين غذا الغنم وخياره قال النووي سنده صحيح واما ما روى عن
علي لا يوخذ في الزكوة الا الثني فغريب والله اعلم فالدليل يقتضي ترجيح هذه الروايه والحديث الاول صريح في رد ان وبل
الذي ذكره المصنف كان قول الصحابيين ناخذ عناقا جذعه او ثنيه له حكم الرفع او لم يكن وكذا قول عمر في ذلك فيجب ترجيح
غير ظاهر الروايه من جواز اخذ الجذعه على ظاهر الروايه في تعيين الثني **فصل في الخيل** في فتاوى قاضيخان عليه
الفتوى على قولهما وكذا رجح قولهما في الاسرار واما شمس الايمه وصاحب التحفه فرجحا قول ابي حنيفه واجمعوا ان الامام
لا ياخذ صدقة الخيل جبرا وليس على المسلم في عبده ولا فرسه صدقه رواه السته وزاد مسلم الا صدقة الفطر ونا ولنا فرس
الغازي لا شك ان هذه الاضافه للفرس المفرد لصاحبها في قولنا فرسه وفرس زيد كذا وكذا بمتبادر منه الفرس
الملابس للانسان ركوبا ذهابا ومجيئا عرفا وان كان لغة اعم من ذلك والعرف ملك ويويد هذه الاراده قوله في
عبده ولا شك ان العبد للتجاره تجب عليه الزكوة وفي الصحيحين في حديث مانع الزكوة بطوله الخيل ثلثه هي لرجل اجر
ولرجل ستر ولرجل وزر الحديث الى قوله فاما الذي هي له ستر فرجل ربطها تغنيا وتعففا ولم ينس حق الله في رقابها
ولا ظهورها فهي لذلك الرجل ستر فقوله ولا في رقابها بعد قوله ولم ينس حق الله في ظهورها يرد تاويل ذلك بالعاريه
لان ذلك مما يمكن على بعد في ظهورها فعطف رقابها ينفي اراده ذلك اذ الحق الثابت في رقاب الماشيه ليس الا الزكوة
وهو في ظهورها حمل منقطعي الغزاه ونحوهم ولا يجوز حمله على زكوة التجاره لانه عليه السلام سيل عن الحمير بعد الخيل فقال
لم ينزل علي فيها شي فلو كان المراد في الخيل زكوة لم يصح نفيها في الحمير وما قيل انه كان واجبا ثم نسخ بدليل ما روى

الترمذي

الترمذي والنسايي عن ابي عوانه عن ابي اسحق عن عاصم بن ضمرة عن علي قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم قد عفوت
لكم عن صدقة الخيل والعبيد الرقيق فهاتوا صدقه الرقه وله طريق اخر عن ابي اسحق عن الحرث عن علي قال الترمذي
سالت محمدا عن هذا الحديث فقال كلاهما عندي عن ابي اسحق يحتمل ان يكون روي عنهما والعفو لا يكون الا عن
شي لازم فممنوع بل يصدق ايضا مع ترك الاخذ من الابتدا تفضلا مع القدرة عليه فمن قدر على الاخذ مخافة
غير ملوم فتركه مع ذلك تكرما ورفقا صدق معه ذلك ويقدم ما في الصحيحين للقوة وقد رايناه هذا الامر قد تقرر
في زمن عمر فكيف يكون منسوخا قال ابن عبد البر روى فيه جويريه عن مالك حدثنا صحيحا اخرجه الدارقطني عن جويرية
عن ملك عن الزهري ان السايب بن يزيد اخبره قال رايت ابي يقيم الخيل ثم يدفع صدقتها الى عمر وروى عبد الرزاق
عن ابن جريج اخبرني عمرو بن دينار ان حيي بن يعلى اخبره انه سمع يعلى بن امية يقول ابتاع عبد الرحمن بن امية اخو
يعلى بن اميه من رجل من اهل اليمن فرسا انثى بماية قلوص فندم البايع فلحق بعمر فقال غصبني يعلى واخوه فرسا
لي فكتب الى يعلى ان الحق بي فاتاه فاخبره الخبر فقال ان الخيل لتبلغ هذا عندكم ما علمت ان فرسا يبلغ هذا فناخذ
من كل اربعين شاة ولا ناخذ من الخيل شيئا خذ من كل فرس دينارا فقرر على الخيل دينارا دينارا وروى ايضا عن ابن
جريج اخبرني ابن ابي حسين ان ابن شهاب اخبره ان عثمن كان يصدق الخيل وان السايب بن يزيد اخبره انه كان ياتي
عمر بن الخطاب بصدقة الخيل قال ابن شهاب لا اعلم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سن صدقة الخيل وقال محمد بن الحسن في
كتاب الاثار انا ابو حنيفه عن حماد بن ابي سليمن عن ابرهيم النخعي انه قال في الخيل السايمه التي يطلب نسلها ان شيت في
كل فرس دينارا او عشرة دراهم وان شيت فالقيمه فيكون في كل مايتي درهم خمسة دراهم في كل فرس ذكر او انثى فقد ثبت
اصلها على الاجمال في كميه الواجب في حديث الصحيحين وثبت الكميه وتحقق الاخذ في زمن الخليفتين عمر وعثمن من غير
نكير بعد اعتراف عمر بانه لم يفعله النبي صلى الله عليه وسلم ولا ابو بكر على ما اخرج الدارقطني عن حارثه بن مضرب قال جاء
ناس من اهل الشام الى عمر فقالوا انا قد اصبنا اموالا خيلا ورقيقا وانا نحب ان تزكيه فقال ما فعله صاحباي قبلي
فافعله ثم استشار اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا احسن وسكت علي فساله فقال هو حسن لو لم يكن جزية
راتبة يوخذون بها بعدك فاخذ من الفرس عشره دراهم ثم اعاده قريبا منه لذلك السند والقصة وقال فيه فوضع
على كل فرس دينارا ففي هذا انه استشارهم فاستحسنوه وكذا استحسنه علي بشرط شرطه وهو ان لا يوخذوا به بعدي
وقولنا بمقتضاه اذ قلنا ليس للامام ان ياخذ صدقه سايمة الخيل جبرا فان اخذ الامام هو المراد بقوله يوخذون بها
مبنيا للمفعول اذ يستحيل ان يكونوا استحسانه مشروطا بان لا يتبرعوا بها لمن بعده من الايمه لانه ما على المحسنين من
سبيل وهذا ح فوق الاجماع السكوتي فان قيل استحسانهم انما هو لقبوله منهم اذا تبرعوا بها وصرفها
الى المستحقين لا للايجاب قلنا روايه فوضع على كل فرس دينارا امرنا على استحسانهم وما مر من قول عمر ليعلى خذ من كل
فرس دينارا فقرر على كل فرس دينارا يوجب على خلاف ما قلت وغاية ما في ذلك ان ذلك هو مبدا اجتهادهم وكانهم

والله اعلم واوان ما قدمناه من حديث مانعي الزكوة يفيد الوجوب حيث اثبت في رقابها حقا لله تعالى ورتب على
الخروج منه كونها له سترا يعني من النار وهذا هو المعهود من كلام الشارع كقوله في عائل البنات كن له سترا من
النار ونحوه ولانه لا معنى لكون المراد سترا في الدنيا بمعنى ظهور النعمة اذ لا معنى لترتيب ذلك على عدم نسيان حق الله
في رقابها فانه ثابت وان نسي فثبت الوجوب وعدم اخذه عليه السلام لانه لم يكن في زمانه اصحاب الخيل السائمة من المسلمين
بل اهل الابل وما تقدم اذ اصحاب هذه انما هم اهل المدائن والدشت والتراكمة وانما فتحت بلادهم زمن عمر وعثمن
قوله وليس في ذكورها الخ في كل من الذكور المنفردة والاناث المنفردة روايتان والراجح في الذكور عدم الوجوب
وفي الاناث الوجوب **فصل قوله** ولنا ان الامر بالاداء الخ ويدل عليه من المنقول ما قدمناه من قوله عليه السلام
من تكون عنده صدقة الجذعة وليست عنده الجذعة الحديث حيث نقل الى القيمة الخ فعلم ان ليس المقصود عين السن
المعين والا لسقط ان تعذر او اوجب عليه ان يشتريه فيدفعه وقال طاوس قال معاذ لاهل اليمن ائتوني بخميس او
لبيس مكان الذرة والشعير اهون عليكم وخير لاصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمدينة رواه البخاري معلقا و
تعليقه صحيح وقال ابن ابي شيبة في مصنفه ثنا عبد الرحمن بن سليمن عن مجالد عن قيس بن ابي حازم عن
الصنابحي الاحمسي قال ابصر النبي صلى الله عليه ناقة حسنة في ابل الصدقة فقال ما هذه قال صاحب الصدقة اني
ارتجعتها ببعيرين من حواشي الصدقة قال نعم اذن فعلمنا ان التنصيص على الاسنان المخصوصة والشاة
لبيان قدر المالية وتخصيصها في التعبير لانها اسهل على ارباب المواشي **قوله** ولنا قوله عليه السلام ليس في الحوامل
الخ غريب بهذا اللفظ وروى ابو داود عن عاصم بن ضمرة والحرث عن علي قال زهير واحسبه عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال هاتوا ربع العشور من كل اربعين درهما درهم وليس عليكم شي حتى تتم مائتي درهم فيها خمسة دراهم
فما زاد فعلى حساب ذلك وليس على العوامل شي ورواه الدارقطني مجزوما ليس فيه قال زهير قال ابن القطان
هذا سند صحيح وللقائل ان يقول الحديث بعد صحته يحتمل صحة كونه مقارنا لاصل تشريع الزكوة فيكون مخصصا ويحتمل
كونه متاخرا فيكون ناسخا ويحتمل كونه متقدما فيكون منسوخا بالعام على اصلنا اعني قوله في خمس من الابل
شاة فالاستدلال به متوقف على ضبط التاريخ فان لم يضبط انتصب معارضا ووجب تقديم عموم الايجاب لانه
الاحتياط ويجاب بان العموم ليس على صرافته بالاتفاق لتخصيص غير السائمة فيترجح حديث العوامل بقوة
الدلالة واما على اصلهم فيجب تقديم الخاص مطلقا فلا يحتاج الى هذا التقرير ثم لا يخفى ان العوامل تصدق على
الحوامل والمثيرة فالنفي عنها نفي عنهما وقد روي في خصوص اسم المثيرة حديث مضعف في الدارقطني ليس في المثيرة
صدقة قال البيهقي الصحيح انه موقوف **قوله** هي التي تكتفي بالرعي في اكثر الحول اعترض في النهاية بان مرادهم تفسير
السائمة التي فيها الحكم المذكور فهي تعريف بالاعم اذ ينبغي تقييد كون ذلك لغرض النسل والدر والتسمين والا فتشمل
الاسامة لغرض الحمل والركوب وليس فيها زكوة **قوله** لقوله عليه السلام لا تاخذوا من حزرات اموال الناس
شيا اخرج ابو داود في المراسيل عن هشام بن عروة عن ابيه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال للمصدق لا تاخذ
من حزرات انفس الناس شيا خذ الشارف والبكر وذات العيب وفي موطا مالك مر عمر بغنم الصدقة فراى
فيها شاة حافلا ذات ضرع عظيم فقال عمر ما هذه الشاة فقالوا شاة من الصدقة فقال عمر ما اعطى هذه

اهلها وهم طائعون لا تفتنوا الناس لا تاخذوا حزرات المسلمين وفي الباب حديث معاذ الصحيح اياك وكرائم
اموالهم **قوله** فاستفاد الخ وقال الشافعي لا يضم بل يعتبر فيه حول على حدة فاذا تم الحول زكاه سواء كان نصابا او
اقل بعد ان يكون عنده نصاب من جنسه لقوله عليه السلام من استفاد مالا فلا زكوة عليه حتى يحول عليه الحول
وقوله عليه السلام لا زكوة في مال حتى يحول عليه الحول بخلاف الاولاد والارباح لانها متولدة من الاصل نفسه فينسحب حوله
عليها وما نحن فيه ليس قلنا لو سلم ثبوته فعمومه ليس مرادا للاتفاق على خروج الاولاد والارباح ودليل الخصوص
مما يعلل ويخرج بالتعليل ثانيا فعللنا بالمجانسة فقلنا اخراج الاولاد والارباح من ذلك ووجوب ضمها الى حول
الاصل لمجانستها لا للتولد فيجب ان يخرج المستفاد اذا كان مجانسا ايضا فيضم اليها بجانسه وكان اعتبارنا اولى
لانه ادفع للحرج اللازم على قوله في اصحاب الغلة الذين يستغلون كل يوم درهما واقل واكثر فان فيه حرجا عظيما وشرع
الحول للتيسير فيسقط اعتباره **قوله** وجبت شكرا لنعمة المال الذي يتحقق به الغنى والكل بعد وجود النصاب كذلك
فيكون الوجوب في الكل ويوضحه ما تقدم في كتاب ابي بكر من قوله فاذا بلغت خمسا وعشرين الى خمس وثلثين ففيها
بنت مخاض وهكذا ذكر الى عشرين ومائة وفي الغنم اذا كانت اربعين الى عشرين ومائة ففيها شاة الحديث وهذا
نص على ما قلنا **قوله** ولنا قوله عليه السلام في خمس من الابل السائمة شاة وليس في الزيادة شي حتى تبلغ عشرا الخ
لا يخفى ان هذا الحديث لا يقوى قوة حديثهما في الثبوت ان ثبت وانما نسبه ابن الجوزي في التحقيق الى رواية القاضي
ابي يعلى وابي اسحق الشيرازي في كتابيهما فقول محمد اظهر من جهة الدليل ولان جعل الهالك غير النصاب تحكم لان النصاب
غير متعين في الكل فيجعل الوجوب متعلقا بالاخراج من الكل جزوه عدم تعيين بعضها وقولهم انه يسمى عفوا في الشرع فيقال
عن معارضة النص الصحيح فلا يلتفت اليه **باب زكوة المال قوله** لقوله عليه السلام ليس فيما دون خمس اواق
صدقة اخرجه البخاري هكذا ليس فيما دون خمسة اوسق صدقة ولا فيما دون خمس ذود صدقة ولا فيما دون خمس
اواق صدقة واخرجه مسلم ليس فيما دون خمس اواق من الورق الحديث وقوله والاوقية اربعون درهما يحتمل
انه من كلام المص اخذا من تقديرات صدقات ازواجه عليه السلام قالت عائشة كانت ثنتي عشرة اوقية ونشا فتلك
خمسمائة قال ابن مسلمة قلت ما النش قالت نصف اوقية رواه مسلم ويحتمل انه اراده من تمام الحديث وشاهده
ما اخرجه الدارقطني عنه عليه السلام لا زكوة في شي من الفضة حتى يبلغ خمس اواق والاوقية اربعون درهما مختصر
وفيه يزيد بن سنان الرهاوي ضعيف **قوله** كتب الى معاذ الله اعلم به وانما في الدارقطني انه عليه السلام امر معاذ
ابن جبل حين بعثه الى اليمن ان ياخذ من كل اربعين دينارا دينارا ومن كل مائتي درهم الحديث وهو معلول بعبد الله
ابن شبيب ولا يضر ذلك بالمدعى فان احاديث خذ ربع العشر من الرقة مفسرة من كل اربعين درهما درهم كثيرة شهيرة
قوله ولابي حنيفة الخ روى الدارقطني عن معاذ ان النبي صلى الله
عليه وسلم امره ان لا ياخذ من الكسور شيا وهو ضعيف بالمنهال بن الجراح واما ما نسبه المص الى حديث عمرو بن حزم
قوله في حديث علي تقدم في زكوة العوامل والحوامل
فقال عبد الحق في احكامه روى ابو اويس عن عبد الله ومحمد ابني ابي بكر بن عمرو بن حزم عن ابيهما عن جدهما عن
النبي صلى الله عليه وسلم انه كتب هذا الكتاب لعمرو بن حزم الحديث وذكر في الفضة فيه ليس فيها صدقة حتى تبلغ مائتي درهم
فاذا بلغت مائتي درهم ففيها خمسة دراهم وفي كل اربعين درهما درهم وليس فيما دون الاربعين صدقة ولم يعزه

عبد الحق للكتاب وكثيرا ما يفعل ذلك في احكامه والموجود في كتاب ابن حزم عند النسائي وابن حبان والحاكم وغيرهم
وفي كل خمس اواق من الورق خمسة دراهم وما زاد ففي كل اربعين درهما درهم وروى ابن ابي شيبة نا عبد الرحمن
ابن سليمن عن عاصم عن الحسن قال كتب عمر الى ابي موسى الاشعري فما زاد على المائتين ففي كل اربعين درهما
درهم **قوله** والمعتبر في الدراهم لا هذا الاعتبار في الزكوه ونصاب السرقة والمهر وتقدير الديات واذ قد اخذ
المثقال في تعريف الدرهم فلا بد من النظر فيه قال ابو عبيد في كتاب الاموال ولم يزل المثقال في اباد الدهر
محدودا لا يزيد ولا ينقص وكلام السجاوندي في كتاب قسمة التركات خلافه قال الدينار بصنجة اهل الحجاز عشرون
قيراطا والقيراط خمس شعيرات فالدينار عندهم مائة شعيرة وعند اهل سمرقند ستة وتسعون شعيرة فيكون
المثقال عندهم طسوجا وخمسة وذكر فيه ايضا في تحديد الدينار مطلقا فقال اعلم ان الدينار ستة دوانيق
والدانق اربع طسوجات والطسوج حبتان والحبة شعيرتان والشعيرة ستة خرادل والخردل اثنى عشر فلسا
والفلس ستة فتيلات والفتيل ست نقيرات والنقيرة ثمان قطميرات والقطمير ثنتا عشرة ذرة انتهى وان
كان المراد بالخرادل او الشعير المعروف فلا حاجة الى الاشتغال بتقدير ذلك وهو تعريف للدينار على عرف سمرقند
ودينار الحجاز هو المقصود اذ الحكم خرج من هناك يوضحه قوله صلى الله عليه وسلم المكيال مكيال اهل المدينة والوزن
وزن اهل مكة لفظ النسائي من رواية ابن عمر فلم يحصل مما ذكره تحديد ولا تمييز عند العقل لان الذرة لا هي مبدا
ما يقدر به هذه المسميات الاصطلاحية ولا يعرف تحصها ولا يقدر على الاعتبار بها لو عرف وانت تعلم ان
المقصود تقادير كلية شي موجود ثابت والتوصل الى ذكرها لا يتوقف على هذه التكلفات مع انه لم يحصل بذلك مقصود وعن
واحد اقتصر على التقدير الاول والاقتصار على مثله لا يجوز في افادة التقدير الا ان يكون المراد الوسط من الشعيرات
المعروفة والا يكون تجهيلا ولو انتهى الى الخرادل كما نحسنا اذ لا يتفاوت احاده وكذا بعض الاشيا وهذا كله على تقدير
كون الدينار والمثقال مترادفين والظاهر ان المثقال اسم للمقدار المقدر به والدينار اسم للمقدر به بقيد ذهبيته
فصل في الذهب قوله لما روينا يعني حديث معاذ المتقدم في صدقة الفضة واخرج الدارقطني من حديث عائشة
وابن عمر انه عليه السلام كان ياخذ من كل عشرين دينارا نصف دينار ومن الاربعين دينارا دينارا وأعل بابرهيم بن اسمعيل
ابن مجمع واخرج ابو احمد بن زنجويه في كتاب الاموال بسنده عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال قال رسول الله صلى
الله عليه وسلم ليس فيما دون المائتين شي وفي المائتين خمسة دراهم وفي عشرين مثقالا نصف مثقال وعن العرزمي
تقدم الكلام فيه **قوله** فتشابه ثياب البذلة اي ولنا مذهبنا من المنقولات ما اخرج ابو داود والنسائي ان امراة
اتت النبي صلى الله عليه وسلم ومعها ابنة لها وفي يد ابنتها مسكتان غليظتان من ذهب فقال لها اتعطين زكوة هذا
قالت لا قال ايسرك ان يسورك الله بهما يوم القيمة سوارا من نار قال فخلعتهما فالقتهما الى النبي صلى الله عليه وسلم
فقالت هما لله ولرسوله قال ابن القطان في كتابه اسناده صحيح وقال المنذري في مختصره اسناده لا مقال فيه
ثم بينه رجلا رجلا وفي رواية الترمذي عن ابن لهيعة قال اتت امراتان فساقه وفيه اتحبان ان يسوركما الله
بسوارين من نار قالتا لا قال فاديا زكاته وتضعيف الترمذي لا يصح في هذا الباب عن النبي صلى الله عليه وسلم شي
مؤول او خطا قال المنذري لعل الترمذي قصد الطريقين اللذين ذكرهما والا فطريق ابي داود لا مقال فيها وقال
ابن القطان بعد تصحيحه لحديث ابي داود وانما ضعف الترمذي هذا الحديث لان عنده فيه ضعيفين ابن لهيعة
والمثنى

والمثنى بن الصباح واخرج ابو داود عن عبد الله بن شداد بن الهاد قال دخلنا على عائشة قالت دخل علي
رسول الله صلى الله عليه وسلم فراى في يدي فتخات ورق فقال ما هذا يا عائشة فقلت صنعتهن اتزين لك يا
رسول الله قال اتؤدين زكاتهن فقلت لا قال هن حسبك من النار واخرجه الحاكم وصححه واعله الدارقطني
بان محمد بن عطا مجهول وتعقبه البيهقي وابن القطان بانه محمد بن عمرو بن عطا احد الثقات ولكن لما نسب
في سند الدارقطني الى جده ظن انه مجهول وتبعه عبد الحق وقد جا مبينا عند ابي داود مبينه بنسبة محمد
ابن ادريس الرازي وهو ابو حاتم الرازي امام الجرح والتعديل واخرج ابو داود عن عتاب بن بشير عن
ثابت بن عجلان عن عطا عن ام سلمة قالت كنت البس اوضاحا من ذهب فقلت يا رسول الله اكنز هو فقال ما
تؤدى زكاته فزكي فليس بكنز واخرجه الحاكم في المستدرك عن محمد بن مهاجر عن ثابت به وقال صحيح على شرط
البخاري ولفظه اذا اديت زكاته فليس بكنز قال البيهقي تفرد به ثابت بن عجلان قال صاحب التنقيح وهذا
لا يضر فان ثابت بن عجلان روى له البخاري ووثقه ابن معين وقول ابن الجوزي محمد بن المهاجر قال ابن
حبان يضع الحديث على الثقات قال صاحب التنقيح فيه هذا وهم قبيح فان محمد بن المهاجر الكذاب ليس هو هذا
فهذا الذي يروي عن ثابت بن عجلان ثقة شامي اخرج له مسلم ووثقه احمد وابن معين وابو زرعة ودحيم وابو
داود وغيرهم وعتاب بن بشير وثقه ابن معين وروى له البخاري متابعة واما ما روي من حديث جابر عن
النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس في الحلي زكوة قال البيهقي باطل لا اصل له انما يروى عن جابر من قوله واما الاثار
المروية عن ابن عمر وعائشة واسماء بنت الصديق فموقوفات ومعارضات بمثلها وعن عمر انه كتب الى ابي
موسى الاشعري ان مر من قبلك من نساء المسلمين ان يزكين حليهن ولا يجعلن الزيادة والهدية بينهن
تقارضا رواه ابن ابي شيبة وعن ابن مسعود قال في الحلي الزكوة رواه عبد الرزاق وعن عبد الله بن عمرو
انه كتب الى خازنه سالم ان يخرج زكوة حلي بناته كل سنة رواه الدارقطني وروى ابن ابي شيبة انه كان يامر
نساءه ان يزكين حليهن واخرج ابن ابي شيبة ايضا عن عطا ايضا وابرهيم النخعي وسعيد بن جبير وطاوس وعبد الله
ابن شداد حتى في الخاتم واخرج عن عطا ايضا وابرهيم النخعي انهم قالوا مضت السنة ان في الحلي الذهب
والفضة الزكوة وفي المطلوب احاديث كثيرة مرفوعة غير انا اقتصرنا منها على ما لا شبهة في صحته **فصل
في العروض قوله** كائنة ما كانت نصب على الحال من عروض التجارة ولفظ ما موصولة خبرها واسمها المستتر
فيها الراجع الى عروض التجارة وكانت صلة ما واسمها المستتر الراجع الى العروض ايضا وخبرها محذوف
وهو المنصوب العائد على الموصول تقديره كائنة او كانت اياه على الخلاف في الاولى في هذا الضمير
هل هو وصله او فصله والمعنى كائنة الذي كانت اياه من اصناف الاموال والذي عام فهو كقوله كائنة اي
شي كانت اياه **قوله** لقوله عليه السلام يقومها اي غرب واخرج ابو داود عن سمرة بن جندب ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
كان يامرنا ان نخرج الصدقة من الذي نعد للبيع سكت عليه ابو داود ثم المنذري وهو تحسين منهما وصحح
ابن عبد البر بان اسناده حسن وفي المستدرك عن ابي ذر قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول في الابل

صدقتها وفي الغنم صدقتها وفي البز صدقته ومن دفع دراهم او دنانير او تبرا او فضة لا نعدها لغريم ولا ينفقها في سبيل الله
فهو كنز يكوى به يوم القيمة صححه الحاكم واعله الترمذي عن البخاري بان ابن جريج لم يسمع من عمران بن ابي انس وتردد
الشيخ تقي الدين بن دقيق العيد في الامام في انه بالزاي او بالراء بناء على انه راه في اصل من نسخ المستدرك بضم
البا فلا يكون فيه دليل على زكوة العروض لكن صرح النووي في تهذيب الاسما واللغات انه بالزاي وان بعضهم
صحفه بالراو وضم البا انتهى وقد رواه الدارقطني من طريقين وفي روايه في البز صدقته قالها بالزاي هكذا مصرحا
في الروايه غير انها ضعيفت **قوله** ويضم الخ ثم انما يضم المستفاد قبل الوجوب فلو اخر الادا فاستفاد بعد الحول
لا يضمه عند الادا او يضم الدين الى العين فلو كان عنده ماه وله دين ماه وجب عليه الزكوة **باب فيمن يمر
على العاشر** اخره عما قبله لتمحض ما قبله في العباده بخلاف هذا فان ما يوخذ من المسلم زكوه بخلاف ما يوخذ من غيره
والباب بجمعها **قوله** والعاشر من نصبه الامام الخ فيه قيد زائد في المبسوط وهو ان يامن به التجار من اللصوص
ولا بد منه لان اخذه من المستامن والذمي ليس الا للحمايه وبثوت ولاية الاخذ من المسلم ايضا لذلك **قوله** ليا خذ
الصدقات تغليب لاسم العبادة على غيرها **قوله** فيراعى تلك الشرائط من الحول ونحوه لانه في معنى الزكوة كصدقة
بني تغلب تحقيقا فان تضعيف الشي انما يتحقق اذا كان والا كان تبديلا لكن بقي انه اي داع الى اعتباره تضعيفا
لا ابتدا وظيفه عند دخوله تحت الحمايه لا بد له من دليل وبنو تغلب روعي فيهم ذلك لو قوع الصلح عليه والمروي
عن عمر في روايه محمد بن الحسن عن ابي حنيفه عن محزه المحاربي عن زياد بن جدير قال بعثني عمر بن الخطاب
الى عين التمر مصدقا فامرني ان اخذ من المسلمين من اموالهم اذا اختلفوا بها للتجاره ربع العشر ومن اموال
اهل الذمة نصف العشر ومن اموال اهل الحرب العشر لا يدل على ذلك الاعتبار وكذا ما رواه عبد الرزاق بسنده
وغيره والمعنى الذي ذكروه وهو انه احوج الى الحمايه من المسلم فيوخذ منه ضعفه لا تقتضي ذلك لجواز ان يكون
بسبب ما ذكر اخذ منه اكثر واعتبر مثلاه الابرى ان باقي هذا المعنى وهو قولهم والحربي من الذمي بمنزلة الذمي من
المسلم لجواز شهادته عليه دون العكس كشهادة المسلم على الذمي ثم الذي يوخذ من الذمي ضعف ما يوخذ من المسلم
فيوخذ منه ضعف الذمي لم يوجب اعتبار تلك الشروط فيما يوخذ من الحربي فلو اقتضى هذا المعنى اعتباره تضعيف
عين الماخوذ من الذمي لزم مراعاتها **قوله** ولا يصدق الحربي الخ العباده الجيده ان يقال ولا يلتفت او لا يترك الاخذ
منه لانه لو ثبت صدقه ببينه عادله وصدقنا اخذ منه فان الماخوذ منه ليس زكوه وان ما هو بضاعة فهو احوج الى
الحمايه اذ لا امن لصاحب المال بل للمار بخلاف النسب فانه يثبت في دار الحرب كهو في دار الاسلام وبه يخرج من ان
يكون مالا اما على قوله فظاهر واما على قولهما فاذا كانوا يدينون بذلك كما اذا مر بجلود الميته فان الاخذ منه عنها
على هذا التفصيل والحاصل انه لا يوخذ الا من مال وان قال مدبرون لا يلتفت اليه لان التدبير لا يصح في دار الحرب **قوله**
لقوه حق المضارب حتى كان له ان يبيع من المالك فصار كالمالك فكان حضوره كحضور المالك **قوله** وقيل في
الفرق بينهما لا يخفى عدم تاثير هذا الفرق فان مناط عدم الاخذ من المضارب وهو القول المرجوع اليه كونه
ليس بمالك ولا نائب عنه فليس له ذلك ولانه لا ينيح ومجرد دخوله تحت الحمايه لا يوجب الاخذ الا مع وجود
شروط فالصحيح انه لا ياخذ من الماذون كما صححه في الكافي **باب في المعدن** عند الشافعي لا يجب الخمس
الا في النقدين واستدل بما روى ابو حاتم من حديث عبد الله بن نافع عن ابيه عن ابن عمر قال قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم

وسلم في الركاز العشور قال الشيخ تقي الدين في الامام ورواه يزيد بن عياض عن نافع وابن نافع ويزيد كلاهما متكلم
فيه ووصفهما النسائي بالترك انتهى فلم يبق مطلوبا وبما روى مالك في الموطا عن ربيعه بن عبد الرحمن عن غير واحد
من علمائهم ان النبي صلى الله عليه وسلم اقطع لبلال بن الحرث المزني معادن بالقبليه وهي من ناحية الفرع فتلك
المعادن لا يوخذ منها الا الزكوة الى اليوم قال ابن عبد البر هذا منقطع في الموطا وقد روي متصلا على
ما ذكرناه في التمهيد من رواية الدراوردي عن ربيعه بن عبد الرحمن عن الحرث بن بلال بن الحرث المزني عن
ابيه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ابو عبيد في كتاب الاموال حديث منقطع ومع انقطاعه ليس فيه
ان النبي صلى الله عليه وسلم امر بذلك وانما قال يوخذ منه الى اليوم انتهى يعني يجوز كون ذلك من اهل الولايات اجتهادا منهم
ونتمسك بالكتاب والسنة الصحيح والقياس اما الكتاب فقوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شي فان لله خمسه ولا شك
في صدق الغنيمة على هذا المال فانه كان مع محله من الارض في ايدي الكفره وقد اوجف عليه المسلمون فكان غنيمة
كان محله كذلك واما السنة فقوله عليه السلام العجما جبار والبئر جبار والمعدن جبار وفي الركاز الخمس اخرجه
الستة والركاز يعم المعدن والكنز فكان ايجابا فيهما ولا يتوهم عدم ارادة المعدن بسبب عطفه عليه بعد افادة انه
جبار اي هدر لا شي فيه والا لتناقض فان الحكم المعلق بالمعدن ليس هو المعلق به في ضمن الركاز ليختلف بالسلب
والايجاب اذ المراد به ان اهلاكه والهلاك به للاجير الحافر له غير مضمون لا انه لا شي فيه نفسه والا لم يجب شي اصلا
وهو خلاف المتفق عليه اذ الخلاف انما هو في كميته لا في اصله وكما ان هذا هو المراد في البئر والعجما فحاصله انه اثبت
للمعدن بخصوصه حكما فنص على خصوص اسمه ثم اثبت له حكما اخر مع غيره فعبر بالاسم الذي يعمهما ليثبت فيهما فانه علق
الحكم يعني وجوب الخمس بما يسمى ركازا فما كان من افراده وجب فيه ولو فرض مجازا في المعدن وجب على قاعدتهم
تعميمه لعدم ما يعارضه لما قلنا من اندراجه في الايه والحديث الصحيح مع عدم ما يقوى على معارضتهما في ذلك واما
ما روي عن ابي هريره انه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في الركاز الخمس قيل وما الركاز يا رسول الله قال الذهب
الذي خلقه الله تعالى في الارض يوم خلقت الارض رواه البيهقي وذكره في الامام فهو وان سكت عنه في الامام
مضعف بعبد الله بن سعيد بن ابي سعيد المقبري وفي الامام ايضا انه عليه السلام قال في السيوب الخمس والسيوب عروق
الذهب والفضة التي تحت الارض ولا يصح جعلها شاهدين على المراد بالركاز كما ظنوا فان الاول خص الذهب و
الاتفاق انه لا يخصه فانما ينبه على ما كان مثله في انه جامد منطبع والثاني لم يذكر فيه لفظ الركاز بل السيوب
فاذا كانت السيوب تخص النقدين فحاصله انه افراد فرد من العام والاتفاق انه غير مخصص للعام واما
القياس فعلى الكنز الجاهلي بجامع ثبوت معنى الغنيمه فان هذا هو الوصف الذي ظهر اثره في الماخوذ بعينه قهرا
فيجب ثبوت حكمه في محل النزاع وهو وجوب الخمس لوجوده فيه وكونه اخذ في ضمن شي لا اثر له في نفي الحكم واطلاق
قوله عليه السلام في الرقه ربع العشر مخصوص بالمستخرج للاتفاق على خروج الكنز الجاهلي من عموم الفضه **قوله**
وجب الخمس عندهم اي عند الكل على كل حال ذهبا كان او رصاصا او زيبقا بالاتفاق وانما الخلاف في الزيبق الماخوذ
من المعدن وسوا كان الواجد صغيرا او كبيرا حرا او عبدا ذكرا او انثى مسلما او ذميا **قوله** لما بينا اي من النص والمعنى
اول الباب **قوله** ثم ان وجده اي الكنز الجاهلي لا الاسلامي **قوله** على ما قالوا يفيد الخلاف على عادته قيل يصرف

الى اقصى ما يعرف في الاسلام وذريته وقيل يوضع في بيت المال وهذا اوجه للتامل **قوله** في الصحرا اي ارض لا مالك لها
كذا فسره في المحيط وتعليل المص بقوله **قوله** بمنزلة المتلصص وهو لا خمس لانتفا معنى الغنيمة لانها ما اوجف عليه المسلمون
غلبة وقهرا وللقائل ان يقول انتفا معنى الغنيمة في ذلك الكنز لا يستلزم انتفا الخمس الا بالاسناد الى الاصل وقد
وجد دليل يخرج عن الاصل وهو عموم قوله عليه السلام في الركاز الخمس بخلاف المتلصص فان ما اصابه ليس غنيمة
ولا ركازا فلا دليل يوجبه فيه فيبقى على العدم الاصلي **قوله** لقوله السلام لا خمس في الحجر غريب بهذا اللفظ واخرج ابن
عدي عنه عليه السلام لا زكوة في حجر من طريقين ضعيفين الاولى بعمر بن ابي عمر الكلاعي والثانية بمحمد بن عبد الله العرزمي
واخرج ابن ابي شيبة عن عكرمة ليس في حجر اللولو ولا حجر الزمرد زكاة الا ان يكون للتجارة **قوله** ولا خمس في اللولو الخ
والمص علل نفي كونه غنيمة اذ لا يرد قهر مخلوق على البحر الاعظم ولا دليل يوجبه فيبقى على العدم ولا كذا لو وجد فيه الذهب
والفضة لم يجب فيهما شي فورد ان فيه دليلا وهو ما عن عمر مما ذكره وقول الصحابي حجة عندنا يترك به القياس
فدفعه بعدم ثبوته على وجه مدعاه بل المراد انه اخذ مما دسره البحر دار الحرب اي دفعه وقذفه فاصابه عسكر
المسلمين لا ما استخرج ولا ما دسره فاصابه رجل واحد على ان ثبوته عن عمر لم يصح اصلا وانما عرف بطريق ضعيف
وانما الثابت عن عمر بن عبد العزيز اخرج عبد الرزاق انا معمر عن سماك بن الفضل عنه انه اخذ من العنبر الخمس
وعن الحسن البصري والزهري قالا في العنبر واللولو الخمس وروى الشافعي عن سفين عن ابن طاوس عن ابيه
عن ابن عباس ان ابرهيم بن سعد كان عاملا بعدن سال ابن عباس عن العنبر فقال لو كان فيه شي فالخمس وهذا
ليس جزما من ابن عباس بل حقيقته التوقف في ان فيه شيا او لا وان كان فيه شي فلا يكون غير الخمس فسلم ما رواه ابو عبيد
في كتاب الاموال والشافعي ايضا ثنا ابن ابي مريم عن داود بن عبد الرحمن العطار سمعت عمرو بن دينار يحدث عن ابن
عباس قال ليس في العنبر خمس عن المعارض قال وثنا مروان بن معوية عن ابرهيم المدني عن ابي الزبير عن جابر نحوه
فهذا اولى بالاعتبار من قول من دونهما ولو تعارضا كان قول النافي ارجح لانه اسعد بالوجه **قوله** متاع اي المراد بالمتاع
غير الذهب والفضة من الثياب والسلاح والالات واثاث المنازل والفصوص والزيبق والعنبر وكل مال يوجد كنزا
فانه يخمس بشرطه لانه غنيمة

باب زكوة الزروع والثمار

قوله الا الحطب الخ وكذا شجر الطرفا والدلب وشجر القطن
والباذنجان وكذا لا شي في الادوية كالهليلج والكندر ولا فيما يخرج من الاشجار كالصمغ والقطران ولا فيما هو تابع للارض
كالنخل والاشجار لانها كالارض ولذا تتبع الارض في البيع ولا في كل بزر لا يطلب بالزراعة كبزر البطيخ والقثا لكونها غير
مقصودة في نفسها ويجب في العصفر والكتان وبزرها لكونها مقصودين **قوله** الا فيما له ثمرة باقية وهي ما يبقى سنة بلا
علاج غالبا بخلاف ما يحتاج اليه كالعنب في بلادهم والبطيخ الصيفي في ديارنا وعلاجه الحاجة الى تقليبه وتعليق العنب
قوله لهما في الاول قوله عليه السلام ليس فيما دون خمسة اوسق صدقة رواه البخاري ومسلم ولفظ ليس في حب ولا تمر صدقة
حتى يبلغ خمسة اوسق ثم اعاده بطريق اخر وقال في اخره غير انه قال بدل التمر ثمر بالمثلثة فعلم ان الاول بالمثناه وزاد
ابو داود فيه والوسق ستون مختوما وابن ماجة والوسق ستون صاعا ولابي حنيفة قوله عليه السلام ما اخرجت الارض
ففيه العشر واخرج البخاري عنه عليه السلام فيما سقت السما والعيون او كان عثريا العشر وفيما سقي بالنضح نصف العشر
وروى مسلم عنه عليه السلام فيما سقت الانهار والغيم العشر وفيما سقي بالسانية نصف العشر واخرج عبد الرزاق انا معمر
عن سماك بن الفضل عن عمر بن عبد العزيز ~~[illegible]~~ قال فيما انبتت من قليل وكثير العشر واخرج نحوه عن مجاهد
وعن ابرهيم النخعي واخرجه ابن ابي شيبة ايضا عن عمر بن عبد العزيز ومجاهد والنخعي وزاد في حديث النخعي حتى في كل عشر
دستجات

دستجات بقل دستجه والحاصل انه تعارض عام وخاص فمن يقدم الخاص كالشافعي قال بموجب حديث الاوساق ومن
يقول بتعارضهما كقولنا يجب ان يقول بموجب العام هنا لانه لما تعارض منع حديث الاوساق في الايجاب فيما دون الخمسة
الاوسق كان الايجاب اولى للاحتياط فمن تم له المطلوب في نفس الاصل الخلافي تم له هنا ولو لا خشية الخروج عن الغرض
لاظهرنا صحته اي اظهار روح فهذا البحث يتم على الصاحبين لالتزامهما الاصل المذكور وحمل المص مرويهما على زكوة
التجارة جمع بين الحديثين قيل ولفظ الصدقة يشعر به فان المعروف في الواجب فيما اخرجت اسم العشر لا الصدقة
بخلاف الزكوة **قوله** ولهما في الثاني قوله عليه السلام الخ في الترمذي من حديث معاذ وقال اسناده ليس بصحيح وليس يصح
في هذا الباب عن النبي صلى الله عليه وسلم شي وروى الحاكم هذا المعنى ايضا وصححه وغلط بان اسحق بن تركه احمد والنسائي وغيرهما
وقال ابو زرعة موسى بن طلحة وهو الراوي عن معاذ مرسل عن عمر ومعاذ والمشهور في هذا ما رواه سفين الثوري
عن عمرو بن عثمن عن موسى بن طلحة قال عندنا كتاب معاذ بن جبل عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال انما يوخذ الصدقة
من الحنطة والشعير والتمر والزبيب واحسن ما فيها حديث مرسل رواه الدارقطني عن موسى بن طلحة ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم نهى ان يوخذ من الخضراوات صدقة والمرسل حجة عندنا لكن يجي البحث المتقدم انفا وما ذكره المص من
ان المنفي ان ياخذ منها العاشر اذا مر بها عليه ويشير اليه لفظ نهى ان يوخذ ولا يلزم نفي وجوب ان يدفع المالك للفقرا
والمعقول من هذا النهي انه لما فيه من تفويت المصلحة على الغير لان الفقرا ليسوا مقيمين عند العاشر ولا بقا للخضراوات
ولذا قلنا لو اخذ منها العاشر ليصرفه الى عمالته كان له ذلك **قوله** ولنا قوله عليه السلام في العسل العشر اخرج عبد الرزاق
عنه عليه السلام انه كتب الى اهل اليمن ان يوخذ من اهل العسل العشر وليس له علة الا عبد الله بن محرز قال ابن حبان كان من
خيار عباد الله الا انه كان يكذب ولا يعلم ويقلب الاخبار ولا يفهم وروى ابن ماجة ثنا محمد بن يحيى عن نعيم بن حماد عن ابن
المبارك عن اسامة بن زيد عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عبد الله بن عمرو ان النبي صلى الله عليه وسلم اخذ من العسل
العشر وروى الشافعي انا انس بن عياض عن الحرث بن عبد الرحمن بن ابي ذباب عن ابيه عن سعد بن ابي ذباب الدوسي
قال اتيت النبي صلى الله عليه وسلم فاسلمت وقلت يا رسول الله اجعل لقومي ما اسلموا عليه ففعل واستعملني ابو بكر بعد النبي صلى الله عليه وسلم
فلما قدم على قومه قال يا قوم ادوا زكوة العسل فانه لا خير في مال لا تودى زكاته قالوا كم نرى قال العشر فاخذت منهم العشر
فاتيت به عمر فباعه وجعله في صدقات المسلمين وكذا رواه ابن ابي شيبة عن صفوان بن عيسى ثنا الحرث بن عيسى ورواه
الصلت بن محمد عن انس بن عياض عن الحرث بن ابي ذباب عن منير بن عبد الله عن ابيه عن سعد ولم يعرفا ابن المديني والد
منير وسئل عنه ابو حاتم ايصح حديثه قال نعم واخرج ابن ماجة عن سعد بن عبد العزيز عن سليمن بن موسى عن ابي سيارة
المتعي قال قلت يا رسول الله ان لي نحلا قال اد العشور قلت يا رسول الله احمها لي فحماها وكذا رواه الامام احمد وابو داود
الطيالسي وابو يعلى الموصلي في مسانيدهم قال البيهقي هذا اصح ما روي في وجوب العشر فيه وهو منقطع قال الترمذي
سالت محمد بن اسمعيل عن هذا الحديث فقال حديث مرسل سليمن بن موسى لم يدرك احدا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
وليس في زكوة العسل شي يصح وروى ابو داود ثنا احمد بن ابي شعيب الحراني انا موسى بن اعين عن عمرو بن الحرث المصري
عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال جا هلال احد بني متعان الى رسول الله صلى الله عليه وسلم بعشور نحل له وساله ان يحمي له
واديا يقال له سلبه فحماه له فلما ولي عمر بن الخطاب كتب سفين بن وهب الى عمر بن الخطاب يساله عن ذلك فكتب عمر

ان ادى اليك ما كان يؤدي الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فاحم له سلبة والا فانما هو ذباب غيث ياكله من يشا وكذلك رواه
النسائي وروى الطبراني في معجمه ثنا اسمعيل بن الحسن الخفاف المصري ثنا احمد بن صالح ثنا ابن وهب انا اسامة بن زيد
عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان بني شبابة قال الدارقطني في كتاب المؤتلف والمختلف صوابه شبابة بالمعجمة
وبائين موحدتين وهم بطن من فهم كانوا يؤدون الى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن نحل كان لهم العشر من كل عشر قرب
قربة وكان يحمي واديين لهم فلما كان عمر استعمل على ما هناك سفين بن عبد الله الثقفي فابوا ان يؤدوا اليه
شيا وقالوا انما كنا نؤديه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فكتب سفين الى عمر فكتب عمر انما النحل ذباب غيث يسوقه
الله عز وجل رزقا الى من يشا فان ادوا اليك ما كانوا يؤدون الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فاحم لهم اوديتهم والا
فخل بينه وبين الناس فادوا اليه ما كانوا يؤدونه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وحمى لهم اوديتهم واخرج ابو عبيد القسم
ابن سلام في كتاب الاموال ثنا ابو الاسود عن ابن لهيعة عن عبيد الله بن ابي جعفر عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يؤخذ في زمانه من العسل العشر من كل عشر قرب قربة من اوسطها واذ قد وجد
ما وجد غلب على الظن الوجوب في العسل وان اخذ سعد ليس رايا منه متطوعا منهم كما قاله ان فيه فانه قال ادوا
زكوة العسل والزكوة اسم للواجب فيحتمل كونه سمعه من رسول الله صلى الله عليه وسلم وكونه رايا منه وحمله على السماع
اولى وهولاء لم نر لا يستنكرون عليهم بانه عن راي في اصل الوجوب لجواز كونه عن علمهم بانه راي في خصوص الكمية بان
يكون ما علم من النبي صلى الله عليه وسلم اصل الوجوب مع اجمال الكمية وعلى كل حال لا يكونون قاصدي التطوع سواء كان
مجتهدا في الكمية او في اصل الوجوب اذ قد قلدوه في رايه فكان واجبا عليهم اذ كان رايه الوجوب ثم كون عمر قبله منه
ولم ينكره عليه حين اتاه يعين العسل مع انه لم ياث به الا على انه زكوة اخذها منهم يدل على انه حق معهود في الشرع
ويدل عليه ايضا الحديث المرسل الذي لا شبهة في ثبوته وفيه الامر منه عليه السلام باداء العشور والمرسل بانفراده حجة
على ما اقمنا الادلة عليه وبتقدير ان لا يحتج بانفراده فتعدد طرق الضعيف ضعفا بغير فسق الراوي يفيد حجيته
اذ يغلب على الظن اجادة كثير الغلط في خصوص هذا المتن وهذا كذلك وهو المرسل المذكور مع حديث عبد الرزاق
وابن ماجة وحديث القسم بن سلام وحديث الشافعي فثبتت الحجية اختيارا منهم ورجوعا والا فالزاما وجبرا
ثم لم يدل دليل على اعتبار النصاب فيه وغاية ما في حديث القرب انه كان اداوهم من كل عشر قرب قربة وهو فرع بلوغ
عسلهم هذا المبلغ اما النفي عما هو اقل من عشر قرب فلا دليل فيه عليه واما ما في الترمذي انه عليه السلام قال في
العسل في كل عشرة ازق زق فضعيف **قوله** لحديث بني شبابة وفي بعض النسخ ابي سيارة والاول هو الصواب
هنا فانه ليس في حديث ابي سيارة ذكر القرب بل ما تقدم من قوله ان لي نحلا الحديث **قوله** قال في شرح الكنز في
قصب السكر العشر قل او كثر وعلى قياس قول ابي يوسف يعتبر ما يخرج من السكر ان بلغ قيمته خمسة اوسق وعند محمد
نصاب السكر خمسة امنا انتهى وهذا تحكم بل اذا بلغ قيمة نفس الخارج من القصب قيمة خمسة اوسق من
ادنى ما يوسق كان ذلك نصاب القصب على قول ابي يوسف وقوله وعند محمد نصاب السكر ~~خمسة نصاب السكر~~
خمسة امنا يريد اذا بلغ القصب قدرا يخرج منه خمسة امنا سكر وجب فيه العشر على قول محمد والا فالسكر نفسه
ليس مال الزكوة الا اذا اعد للتجارة وح تعتبر ان يبلغ قيمته نصابا واذن فالصواب ايضا على قول محمد ان
يبلغ القصب الخارج خمسة مقادير من اعلى ما يقدر به القصب نفسه كخمسة اطنان في عرف ديارنا والله اعلم

قوله

قوله وليس على المجوسي قيد به ليفيد النفي في غيره من اهل الكتاب بالدلالة لان المجوسي ابعد عن الاسلام **قوله** لان
عمر جعل المساكن عفوا هكذا هو ماثور في القصص وكتب الاثار من غير سند وفي كتاب الاموال لابي عبيد
ان عمر بن الخطاب جعل الخراج على الارض التي تغل والتي تصلح للغلة من العامرة وعطل من ذلك المساكن
والدور التي هي منازلهم وتوارثه عنه من غير سند وحكي عليه اجماع الصحابة **قوله** وان سقاها بماء العشر
ذكر في شرح الكنز قالوا ينبغي ان يجب فيها عشران على قياس قول ابي يوسف وعلى قول محمد عشر واحد كما مر
من اصلهما ثم نظر فيه بان ذلك كان في ارض استقر فيها العشر وصار وظيفة لها بان كانت في يد مسلم انتهى وقد
قررنا هو ثبوت الوظيفة في الماء وهو حق وعلى هذا فلا يدفع ما ذكره المشايخ بما اورده **قوله** ثم الماء العشري الخ
واختلفوا في سيحون نهر الترك وجيحون نهر ترمذ ودجلة نهر بغداد والفرات نهر الكوفة هل هي خراجية او لا
بناء على انها هل ترد عليها احد او لا فعند محمد لا وعند ابي حنيفة وابي يوسف نعم فان السفن تشد بعضها الى بعض حتى
تصير جسرا يمر عليه كالقنطرة وهذا يد عليها فهي خراجية **قوله** في عين قير هو الزفت ويقال القار والنفط دهن
يعلو الماء **فرع** ولا يجمع على مالك عشر وخراج لما روى ابو حنيفة عن حماد عن ابراهيم عن علقمة عن عبد الله بن مسعود
قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يجمع على مسلم عشر وخراج في ارض ولاجماع الصحابة اذ قد فتحوا السواد ولم ينقل
عنهم قط جمعهما على مالك **باب من يجوز دفع الصدقة اليه ومن لا يجوز** **قوله** سقط منها المؤلفة روى الطبري
في تفسيره باسناده عن يحيى بن ابي كثير قال المؤلفة قلوبهم من بني امية ابو سفين بن حرب ومن مخزوم الحرث بن هشام ومن بني
وعبد الرحمن بن يربوع ومن بني جمح صفوان بن امية ومن بني عامر بن لوي سهيل بن عمرو وحويطب بن عبد العزى
ومن بني اسد عبد العزى وحكيم بن حزام ومن بني هاشم ابو سفين بن الحرث بن عبد المطلب ومن فزارة عيينة بن حصن
ومن بني تميم الاقرع بن حابس ومن بني نضر مالك بن عوف ومن بني سليم العباس بن مرداس ومن ثقيف العلاء بن حارثة
اعطى النبي صلى الله عليه وسلم كل رجل منهم مائة ناقة الا عبد الرحمن بن يربوع وحويطب بن عبد العزى فانه اعطى كل رجل
منهما خمسين وباسناده ايضا قال عمر بن الخطاب حين جاءه عيينة بن حصن الحق من ربكم فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر
يعني ليس اليوم مؤلفة واخرج ابن ابي شيبة عن الشعبي انما كانت المؤلفة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما ولي
ابو بكر انقطعت **قوله** الفقير من له ادنى شيء وهو ما دون النصاب او قدر نصاب غير نام وهو مستغرق في الحاجة
والمسكين من لا شيء له فيحتاج الى المسئلة لقوته او ما يواري بدنه ويحل له ذلك بخلاف الاول حيث لا تحل له المسئلة فانها
لا تحل لمن يملك قوت يومه بعد سترة بدنه ويجوز صرف الزكوة لمن لا تحل له المسئلة بعد كونه فقيرا ولا تخرجه عن الفقر ملك
نصب كثيرة غير نامية اذا كانت مستغرقة بالحاجة ولذا قلنا يجوز للعالم وان كانت له كتب تساوي نصبا كثيرة اذا
كان محتاجا اليها للتدريس او الحفظ او التصحيح ولو كانت ملك عامي وليس له نصاب نام لا يحل دفع الزكوة له لانها
غير مستغرقة في حاجته فلم تكن كثياب البذلة وعلى هذا جميع الات المحترفين اذا ملكها صاحب تلك الحرفة وغيره
والحاصل ان النصب ثلثة نصاب يوجب الزكوة على مالكه وهو النامي خلقة او اعدادا سالما من الدين ونصاب لا يوجبها
وهو ما ليس احدهما فان كان مستغرقا بحاجة مالكه حل له اخذها والا حرمت عليه كثياب تساوي نصابا لا يحتاج الى كلها
او اثاث لا يحتاج الى استعماله كله في بيته وعبد وفرس لا يحتاج الى خدمته ودار لا يحتاج الى سكناها فان كان محتاجا

الى ما ذكرنا حاجة اصلية فهو فقير يحل دفع الزكوة اليه ويحرم المسئلة عليه ونصاب يحرم المسئلة وهو ملك قوت يومه
او لا يملكه لكنه يقدر على الكسب او يملك خمسين درهما على الخلاف في ذلك قوله فيعطيه ما يسعه واعوانه من كفايتهم
بالوسط الا ان استغرقت كفايته الزكوة فلا يزاد على النصف لان التنصيف عين الانصاف قوله هو المنقول
اخرج الطبري في تفسيره من طريق محمد بن اسحق عن الحسن بن دينار عن الحسن البصري ان مكاتبا قام الى ابي
موسى الاشعري وهو يخطب يوم الجمعة فقال له ايها الامير حث الناس علي فحث عليه ابو موسى فالقى الناس عليه
هذا يلقي عمامة وهذا يلقي ملاءة وهذا يلقي خاتما حتى القى الناس عليه سوادا كثيرا فلما راى ابو موسى ما القي
عليه قال اجمعوه ثم امر به فبيع فاعطى المكاتب مكاتبته ثم اعطى الفضل في الرقاب ولم يرده على الناس وقال
هذا الذي اعطوه في الرقاب واخرج عن الحسن البصري والزهري وعبد الرحمن بن زيد بن اسلم قالوا في
الرقاب هم المكاتبون واما ما روي ان رجلا جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال دلني على عمل يقربني الى الجنة
ويباعدني من النار فقال اعتق النسمة وفك الرقبة فقال اوليسا سواء قال لا عتق النسمة ان تنفرد بعتقها
وفك الرقبة ان تعين في ثمنها رواه احمد وغيره فقيل ليس فيه ما يستلزم كون هذا هو معنى وفي الرقاب
المذكور في الاية قوله والغارم من لزمه دين او له دين على الناس لا يقدر على اخذه وليس عنده نصاب فاضل
في الفصلين ولو دفع الى فقيرة لها مهر على زوجها يبلغ نصابا وهو موسر بحيث لو طلبت اعطاها لا يجوز وان
بحيث لا يعطي لو طلبت جاز قوله لما روي انه عليه السلام امر رجلا الخ اخرج ابو داود في باب العمرة عن ابي عبد الرحمن
قال امرني رسول مروان الذي ارسل الى ام معقل فسالته الى ان ذكر قالت يا رسول الله ان علي حجة ولابي معقل قلت
بكرا قال ابو معقل جعلته في سبيل الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اعطها فلتحج عليه فانه في سبيل الله
فاعطاها البكر وابرهيم بن مهاجر متكلم فيه وفي بعض طرقه انه كان بعد وفاة ابي معقل ذكرت ذلك لرسول الله
صلى الله عليه وسلم فقال لها اعتمري عليه ثم فيه نظر لان المقصود هاهنا هو المراد بسبيل الله المذكور في الاية والمذكور
في الحديث لا يلزم كونه اياه لجواز انه اراد الامر الاعم وليس ذلك المراد في الاية بل نوع مخصوص والا فكل الاصناف
في سبيل الله بذلك المعنى ثم لا يشكل ان الخلاف فيه لا يوجب الخلاف في الحكم للاتفاق على انه انما يعطى الاصناف كلهم
سوى العامل بشرط الفقر فمنقطع الحاج يعطى اتفاقا قوله وابن السبيل الخ ولا يحل له ان ياخذ اكثر من حاجته و
الاولى ان يستقرض ان قدر ولا يلزمه ذلك لجواز عجزه عن الاداء والحق كل من هو غائب عن ماله وان كان في بلده
ولا يقدر عليه به ولا يلزم ابن السبيل التصدق بما فضل في يده عند قدرته على ماله كالفقير اذا استغنى والمكاتب
اذا عجز وعندهما من مال الزكوة لا يلزمهما التصدق به قوله مروي عن عمر رواه ابن ابي شيبة ورواه البيهقي عن
ابن عباس وروى الطبراني في هذه الاية انا عمران بن عيينة عن عطاء عن سعيد بن جبير عن ابن عباس في قوله
تع انما الصدقات للفقراء والمساكين الاية قال في اي صنف وضعته اجزاك انتهى انا جرير عن ليث عن عطاء
عن عمر انما الصدقات للفقراء الاية قال ايما صنف اعطيته من هذا اجزا عنك نا حفص عن ليث عن عطاء
عن عمر انه كان ياخذ العرض من الصدقة فيجعله في صنف واحد وروى ايضا عن الحجاج بن ارطاة عن المنهال
ابن عمرو عن زر بن حبيش عن حذيفة انه قال اذا وضعتها في صنف واحد اجزاك واخرج نحو ذلك عن سعيد بن جبير
وعطاء بن ابي رباح وابرهيم النخعي وابي العالية وميمون بن مهران باسانيد حسنة وقال ابو عبيد في كتاب الاموال

وما

وبما يدل على صحة ذلك ان النبي صلى الله عليه وسلم اتاه بعد ذلك مال فجعله في صنف واحد وهم المؤلفة قلوبهم الاقرع بن
حابس وعيينة بن حصن وعلقمة بن علاثة وزيد الخيل قسم فيهم الذهيبة التي بعثها معاذ من اليمن وانما يؤخذ
من اهل اليمن الصدقة ثم اتاه مال اخر فجعله في صنف اخر وهم الغارمون فقال لقبيصة بن المخارق حين اتاه وقد
تحمل حمالة يا قبيصة اقم حتى تاتينا الصدقة فنامر لك بها وفي حديث سلمة بن صخر البياضي انه امر له بصدقة قومه واما
الاية فالمراد بها بيان الاصناف التي يجوز الدفع اليهم قيل ولم يرو عن غيرهم ما يخالفهم قولا ولا فعلا قوله لقوله
عليه السلام لمعاذ الخ رواه الستة من حديث ابن عباس قال عليه الصلاة والسلام انك ستاتي قوما اهل كتاب فادعهم
الى شهادة ان لا اله الا الله واني رسول الله فان هم اطاعوا لذلك فاعلمهم ان الله قد افترض عليهم خمس صلوات في
كل يوم وليلة فان هم اطاعوا لذلك فاعلمهم ان الله قد فرض عليهم صدقة توخذ من اغنيائهم فترد على فقرائهم فان هم
اطاعوا لذلك فاياك وكرائم اموالهم واتق دعوة المظلوم فانه ليس بينها وبين الله حجاب قوله ولنا قوله عليه السلام
تصدقوا على اهل الاديان كلها روى ابن ابي شيبة مرسلا نا جرير بن عبد الحميد عن اشعث عن جعفر عن سعيد بن جبير قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تصدقوا الا على اهل دينكم فانزل الله تع ليس عليك هداهم الى قوله وما تفعلوا من خير يوف اليكم
فقال صلى الله عليه وسلم تصدقوا على اهل الاديان كلها وقال ايضا مرسلا نا ابو معوية عن الحجاج عن سالم المكي عن محمد
ابن الحنفية قال كره الناس ان يتصدقوا على المشركين فانزل الله سبحانه ليس عليك هداهم قال فتصدق الناس عليهم
وروى احمد بن زنجويه النسائي في كتاب الاموال نا علي بن الحسن عن ابي سعيد بن ايوب عن ابي زهرة بن معبد عن
سعيد بن المسيب ان رسول الله صلى الله عليه وسلم تصدق على اهل بيت من اليهود بصدقة فهي تجري عليهم قوله لم يكن
المديون اهلا للتملك لموته وقولهم الميت يبقى ملكه فيما يحتاج اليه حاصله بقاؤه بعد ابتداء ثبوته حالة الاهلية واين هو
من حدوث ملكه بالتمليك والتملك ولا يستلزمه فرع امر فقيرا بقبض دين له على اخر نواه عن زكوة عين عنده جاز لان
الفقير يقبض عينا فكان عينا عن عين ولو تصدق بدين له على فقير ينويه عن زكاته جاز عن ذلك الدين نفسه لا عن عين
ولا دين اخر قوله لقوله عليه السلام لا تحل الصدقة لغني اخرج ابو داود والترمذي عن ابن عمرو عنه عليه السلام لا تحل الصدقة
لغني ولا لذي مرة سوي حسنه الترمذي وفيه ريحان بن زيد متكلم فيه ووثقه ابن معين وقال ابن حبان كان اعرابيا
صدوقا ولهذا الحديث طرق كثيرة عن جماعة من الصحابة كلهم يروونه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم واحسنها ما اخرجه
النسائي وابو داود عن هشام بن عروة عن ابيه عن عبيد الله بن عدي بن الخيار قال اخبرني رجلان انهما اتيا
النبي صلى الله عليه وسلم وهو يقسم الصدقة فسالاه فرفع فينا البصر وخفضه فرانا جلدين فقال ان شئتما اعطيتكما
ولا حظ فيها لغني ولا لقوي مكتسب قال صاحب التنقيح حديث صحيح قال الامام احمد ما اجوده من حديث هو احسنها
اسنادا فهذا مع حديث معاذ يفيد منع غنى الغزاة والغارمين عنها فهو حجة على الشافعي في تجويزه لغني
الغزاة وما رواه ابو داود وابن ماجة ومالك عنه عليه السلام لا تحل الصدقة لغني الا لخمسة لعامل عليها ورجل
اشتراها بماله وغارم وغاز في سبيل الله ورجل له جار مسكين تصدق بها عليه فاهداها الى الغني قيل لم يثبت
ولو ثبت لم يقو قوة حديث معاذ فانه رواه الستة مع قرينة من الحديث الاخر ولو قوي قوته ترجح المانع على المبيح

مع انه دخله التاويل عندهم حيث قيد الاخذ له بان لا يكون له شي من الديوان ولا اخذ من الفي وهو اعم من ذلك وذلك
يضعف الدلالة بالنسبة الى ما لم يدخله تاويل **قوله** ولا يدفع المزكي زكاته الى ساير القرابات غير الولاد يجوز الدفع
اليهم وهو اولى كالاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات ولو كان بعضهم في عياله ولم يفرض
القاضي النفقة عليه فدفعها اليه ينوي الزكوة جاز عن الزكوة وان فرضها عليه لا يجوز لانه اداء واجب في واجب اخر
فلا يجوز الا اذا لم يحتسبها عن النفقة ليتحقق التمليك على الكمال وفي الفتاوى والخلاصة رجل له اخ فقضي عليه بنفقته
فكساه واطعمه ينوي الزكوة قال ابو يوسف يجوز وقال محمد يجوز في الكسوة لا في الاطعام وقول ابي يوسف في الاطعام
خلاف ظاهر الرواية وهذا خلاف ما قبله ويمكن بنا الاختلاف في الاطعام على انه اباحة او تمليك **قوله** ولا الى امرأته
وكذا لا يدفع اليها صدقة فطره وكفارته وعشره بخلاف خمس الركاز لانه لا يشترط فيه الا الفقر ولذا لو افتقر هو قبل
ان يخرجه جاز ان يمسكه لنفسه فصار الاصل في الدفع المسقط كونه على وجه ينقطع منفعته عن الدافع ذكروا مع
ولا بد من قيد اخر وهو مع قبض معتبر احترازا عن الدفع لصبي فقير غير عاقل او المجنون فانه لا يجوز وان دفعها الصبي
الى ابيه ما لم يقبض الولي كما لو وضع زكاته على دكان فجا الفقير وقبضها لا يجوز ولو كان الصبي يعقل القبض بان
كان لا يرمي به ولا يخدع عنه يجوز ولو وضع الزكوة على يده فانتهبها الفقراء جاز وكذا لو سقط ماله من يده
فرفعه فقير فرضي به جاز ان كان يعرفه والمال قائم والدفع الى المعتق يجزي **قوله** لما ذكرنا اي من الاشتراك في المنافع
فلم يتحقق الخروج عنه على الكمال وهما قالا لا يصح القياس مع النص وهو ما في الصحيحين والنسائي عن زينب امرأة
ابن مسعود قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم تصدقن يا معشر النساء ولو من حليكن قالت فرجعت الى عبد الله
فقلت انك رجل خفيف ذات اليد وان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد امر بالصدقة فاته فسله فان كان يجزي
عني والا صرفتها الى غيركم فقال عبد الله بل ائتيه انت قالت فانطلقت فاذا امرأة من الانصار بباب رسول الله
صلى الله عليه وسلم حاجتي حاجتها قالت وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد القيت عليه المهابة قالت فخرج علينا بلال
فقلنا ائت رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخبره ان امرأتين تسالانك هل تجزي الصدقة عنهما على ازواجهما وعلى ايتام
في حجورهما ولا تخبره من نحن قالت فدخل بلال على رسول الله صلى الله عليه وسلم فساله فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم
من هما قال امرأة من الانصار وزينب فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اي الزيانب قال امرأة عبد الله فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم لهما اجران اجر القرابة واجر الصدقة ورواه البزار في مسنده وقال فيه فلما انصرف وجا الى منزله يعني
النبي صلى الله عليه وسلم جاءته زينب امرأة عبد الله فاستاذنت عليه فاذن لها فقالت يا نبي الله انك اليوم امرتنا بالصدقة
وعندي حلي لي فاردت ان اتصدق به فزعم ابن مسعود زوجك وولدك احق من تصدقت به عليهم ولا معارضة بين
هذه والاولى في شي بادنى تامل وقوله وولدك يجوز كونه مجازا عن الربايب وهم الايتام في الرواية الاخرى وكونه
حقيقة فالمعنى ان ابن مسعود اذا ملكها انفقها عليهم والجواب ان ذلك كان في صدقة نافلة لانها هي التي كان
عليه السلام يتحول بالموعظة والحث عليها وقوله هل تجزي وان كان في عرف الفقهاء الحادث لا يستعمل غالبا الا في الواجب
لكن كان في الفاظهم لما هو اعم من النفل لانه لغة الكفاية فالمعنى هل يكفي التصدق عليه في تحقق مسمى الصدقة
وتحقق مقصودها من التقرب الى الله تعالى فيسلم القياس عن المعارض **قوله** ولا يدفع الى مملوك غني ما ان كان ماذونا

مديونا

مديونا ما يستغرق رقبته وكسبه جاز الدفع عند ابي حنيفة بنا على ان المولى لا يملك كسبه عنده وفي الذخيرة اذا كان العبد
زمنا وليس في عيال مولاه ولا يجد شيا او كان مولاه غايبا يجوز روي ذلك عن ابي يوسف انتهى وفيه نظر لانه لا ينتفي
وقوع الملك لمولاه بهذا العارض غاية ما في هذا وجوب كفايته على السيد وتاثيمه بتركه واستحبابا بالصدقة النافلة عليه
قوله ولا الى ولد غني صغير وفي الفتاوى لو دفع الزكوة الى ابنة غني يجوز في رواية عن ابي يوسف وهو قول ابي حنيفة
ومحمد وكذا اذا دفع الى فقير له ابن موسر وقال ابو يوسف ان كانوا في عيال الغني لا يجوز والا جاز وابنة الغني الكبيرة
تستوجب النفقة على الاب وتصرف الزكاة اليها **قوله** ولا يدفع الى بني هاشم هذا ظاهر الرواية وروى ابو
عصمة عن ابي حنيفة انه يجوز في هذا الزمان وعنه وعن ابي يوسف يجوز ان يدفع بعض بني هاشم الى بعض زكاتهم
وظاهر لفظ المروي في الكتاب وهو قوله عليه السلام يا بني هاشم ان الله كره لكم غسالة ايدي الناس واوساخهم
وعوضكم عنها بخمس الخمس لا ينفيه للقطع بان المراد من الناس غيرهم والتعويض عن صدقات الناس لا يستلزم
كونه عوضا عن صدقات انفسهم لكن هذا اللفظ غريب والمعروف ما في مسلم عن عبد المطلب بن ربيعة ابن
الحرث قال اجتمع ابي ربيعة والعباس بن عبد المطلب فقالا لو بعثنا هذين الغلامين لي وللفضل بن العباس
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فامرهما على هذه الصدقة فاصابا منها ما يصيب الناس فقال علي لا ترسلوهما
فانطلقنا حتى دخلنا على رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يومئذ عند زينب بنت جحش فقلنا يا رسول الله قد بلغنا
النكاح وانت ابر الناس واوصل الناس وجئناك لتامرنا على هذه الصدقات فنودي اليك كما يودي الناس
ونصيب كما يصيبون قال فسكت طويلا ثم قال ان الصدقة لا تنبغي لال محمد انما هي اوساخ الناس ادعوا الي محمية
ابن جزء رجلا من بني اسد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يستعمله على الاخماس ونوفل بن الحرث بن عبد المطلب
فقال لمحمية انكح هذا الغلام ابنتك للفضل بن العباس فانكحه وقال لنوفل بن الحرث انكح هذا الغلام ابنتك
وقال لمحمية اصدق عنهما من الخمس كذا وكذا وهذا نص على عدم حل اخذها للعامل الهاشمي ولا يجب فيه حمل
الناس على غيرهم بخلاف لفظ الهداية ولفظ البخاري وهو قوله عليه السلام نحن اهل البيت لا تحل لنا الصدقة
يوجب تحريم صدقة بعضهم على بعض ثم لا يخفى ان هذه العمومات تنتظم الواجبة والنافلة فجروا على موجب ذلك
في الواجبة واما النافلة فقال في النهاية ويجوز النفل بالاجماع وكذا يجوز النفل للغني كذا في فتاوى العتابي
انتهى والحق اجراء صدقة الوقف مجرى النافلة فان جاز في النفل جاز في الوقف والا فلا اذ لا شك ان الوقف
تبرع وفي شرح الكنز لا فرق بين الواجبة والتطوع ثم قال وقال بعضهم يحل لهم التطوع انتهى فقد اثبت الخلاف
على وجه يشعر بترجيح حرمة النافلة وهو الموافق للعمومات فوجب اعتباره فلا يدفع اليهم النافلة الا على
وجه الهبة مع الادب وخفض الجناح لاهل بيت رسول الله صلى الله عليه وسلم واقرب الاشياء اليك حديث لحم بريرة
لم يأكله عليه السلام حتى اعتبره هدية منها والظاهر انها كانت صدقة نافلة وايضا لا تخصيص للعمومات الا بدليل
والقياس الذي ذكره المصنف لا يخص به ابتدا بل بعد اخراج شي بسمعي سلمناه لكن لا يتم في القياس المقصود وغير
المقصود اما الثاني فلانه لم يتم له اصل صحيح وقوله المال ههنا كالماء يتدنس باسقاط الفرض ظاهره ان الماء
اصل وليس بصحيح اذ حكم الاصل لا بد من كونه منصوصا عليه ومجمعا وليس ثبوت هذا الحكم للماء كذلك بل الماء هو المنصوص

على حكمه هنا من التدنس فهو اصل للما في ذلك فاثبات مثله شرعا للما انما هو بالقياس على المال ونفس النص مثني على
الصواب في بحث الما المستعمل حيث قال في وجه الرواية المختاره الا انه اقيمت به قربه فتغيرت صفته كمال الصدقه
[mark] فجعل مال الصدقه اصلا فكيف يجعل هنا الما اصلا لمال الصدقه واما القياس المقصود هنا في قوله التطوع
بالصدقه بمنزلة التبرد بالما فغير صحيح ايضا فانه الحاق قربه بغير قربه والصواب في الالحاق ان يقال بمنزلة الوضو على
الوضو ليكون الحاق قربة نافلة بقربة نافلة وبعد هذا ان ادعى ان حكم الاصل عدم تدنس ما اقيم به هذه القربة
منعنا حكم الاصل فان التدنس للالة بواسطة خروج الاثام وازالة الظلمة والقربة النافلة تفيد ذلك ايضا بقدره
وقد قالوا في قوله عليه السلام الوضو على الوضو نور على نور انه تفيد ازالة الظلمة بقدر افادة زيادة ذلك النور
ولهذا كان المذهب ان الوضو النفل اذا كان منويا يصير الما مستعملا على ما عرف والله اعلم **قوله** واما مواليهم
فلما روى اي اخرج ابو داود والترمذي والنسائي عن ابن ابي رافع مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان النبي صلى
الله عليه وسلم بعث رجلا من بني مخزوم على الصدقه فقال لابي رافع اصحبني فانك تصيب منها قال حتى اتي رسول الله صلى الله
عليه وسلم فاساله فاتاه فساله فقال عليه السلام مولى القوم منهم من انفسهم وانا لا تحل لنا الصدقه قال الترمذي
حديث حسن صحيح وكذا صححه الحاكم وابو رافع هذا اسمه اسلم واسم ابنه عبيد الله وهو كاتب علي بن ابي طالب **قوله** ابنه صح
وقال ابو يوسف عليه الاعادة ولكن لا يسترد ما اداه وهل يطيب للقابض اذا ظهر الحال لا رواية فيه واختلف فيه
وعلى القول بانه لا يطيب يتصدق وقيل يرده على المعطي على وجه التمليك منه ليعيد الادا **قوله** ولهما حديث
معن وهو ما اخرج البخاري عن معن بن يزيد قال بايعت رسول الله صلى الله عليه وسلم انا وابي وجدي وخطب على
فانكحني وخاصمت اليه وكان ابي يزيد اخرج دنانير يتصدق بها فوضعها عند رجل في المسجد فجئت فاخذتها
فاتيته بها فقال والله ما اياك اردت فخاصمته الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لك ما نويت يا يزيد ولك ما اخذت
يا معن انتهى وهو وان كان واقعة حال يجوز كون تلك الصدقه نفلا لكن عموم لفظ ما في قوله عليه السلام لك ما نويت
تفيد المطلوب **قوله** وان كان صحيحا مكتسبا وعند غير واحد لا يجوز للمكسوب لما قدمناه من قوله عليه السلام لا تحل
الصدقه لغني ولا لذي مرة سوي وقوله للرجلين اللذين سالاه لا حظ لكما فيها الخ والجواب ان الحديث الثاني دل
ان المراد حرمة سوالها لقوله وان شئتما اعطيتكما فلو كان الاخذ محرما غير مسقط عن صاحب المال لم يفعله
قوله لما روينا اي من حديث معاذ قالوا والافضل في صرفها ان يصرفها الى اخوته الفقرا ثم اولادهم ثم اعمامه ثم
اخواله ثم ذوي ارحامه ثم جيرانه ثم اهل سكته ثم اهل مصره

باب صدقة الفطر

سبب شرعيتها ما في
ابي داود وابن ماجه عن ابن عباس فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكوة الفطر طهرة للصيام من اللغو والرفث
وطعمة للمساكين من اداها قبل الصلوة فهي زكوة مقبولة ومن اداها بعد الصلوة فهي صدقة من الصدقات
ورواه الدارقطني وقال ليس في رواته مجروح وكيفيتها الوجوب لحديث ثعلبة بن صعير العدوي رواه
ابو داود والدارقطني وعبد الرزاق في مسنده وقيل في نسبته العذري وهو الصحيح واسمه عبد الله بن
ثعلبة بن صعير ابو محمد حليف بني زهرة راى النبي صلى الله عليه وسلم عنه عليه السلام ادوا صدقة الفطر
بر صاعا من تمر او قمح عن كل راس وفي رواية صدقة الفطر صاع من تمر او قمح على كل اثنين قال في الامام
ويمكن ان يحرف لفظ راس الى اثنين انتهى لكن يبعده رواية بين اثنين وهي من طرقه الصحيحة التي لا ريب فيها

طريق

طريق عبد الرزاق انا ابن جريج عن ابن شهاب عن عبد الله بن ثعلبة قال خطب رسول الله صلى الله عليه وسلم الناس
قبل يوم الفطر بيوم او بيومين فقال ادوا صاعا من بر او قمح بين اثنين او صاعا من تمر او شعير عن كل
حر وعبد صغير او كبير وهذا سند صحيح ومما يستدل به على الوجوب ما استدل به الشافعي على الافتراض
وهو حديث ابن عمر في الصحيحين ان رسول الله صلى الله عليه وسلم فرض زكوة الفطر من رمضان على الناس صاعا من تمر
او صاعا من شعير على كل حر وعبد ذكر او انثى من المسلمين فان حمل اللفظ على الحقيقة الشرعية في كلام الشارع
متعين ما لم يقم صارف عنه والحقيقة الشرعية في الفرض غير مجرد التقدير خصوصا وفي لفظ البخاري ومسلم في هذا
انه عليه السلام امر بزكوة الفطر صاعا من تمر او صاعا من شعير قال ابن عمر فجعل الناس عدله مدين من حنطة ومعنى
لفظ فرض هو معنى امر امر ايجاب والامر الثابت بظني انما يفيد الوجوب ولا خلاف في المعنى فان الافتراض
الذي يثبتونه ليس على وجه يكفر جاحده فهو معنى الوجوب الذي نقول به غاية الامر ان الفرض في اصطلاحهم
اعم من الواجب في عرفنا فاطلقوه على احد جزئيه ومنه ما في المستدرك وصححه عن ابن عباس انه عليه السلام امر
صارخا ببطن مكة ينادي ان صدقة الفطر حق واجب على كل مسلم صغير او كبير حر او مملوك الحديث فان قلت ينبغي
ان يراد بالفرض ما هو عرفنا للاجماع على الوجوب فالجواب ان ذلك اذا نقل الاجماع تواترا ليكون اجماعا
قطعيا اخص من ذلك بان يصير من ضروريات الدين كالخمس عند كثير فاما اذا كان انما يظن الاجماع ظنا فلا
والناصرحوا بان منكر وجوبها لا يكفر فكان المتيقن الوجوب بالمعنى العرفي عندنا والله سبحانه اعلم **قوله** لقوله عليه السلام
لا صدقة الا عن ظهر غنى رواه الامام احمد في مسنده ثنا يعلى بن عبيد ثنا عبد الملك عن عطا عن ابي هريرة قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم لا صدقة الا عن ظهر غنى واليد العليا خير من اليد السفلى وابدا بمن تعول وذكره البخاري
في صحيحه تعليقا في كتاب الوصايا مقتصرا على الجملة الاولى فقال وقال النبي صلى الله عليه وسلم لا صدقة الا عن ظهر غنى
وتعليقاته المجزومة لها حكم الصحة ورواه مسندا بغير هذا اللفظ وما رواه احمد ثنا عفان قال ثنا حماد ابن
زيد عن صدقة الفطر فحدثني عن نعمان بن راشد عن الزهري عن ابي ثعلبة بن ابي صعير عن ابيه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال ادوا صاعا من قمح او صاعا من بر شك حماد عن كل اثنين صغير او كبير ذكر او انثى حر او مملوك غني او فقير اما غنيكم
فيزكيه الله واما فقيركم فيرد الله عليه اكثر مما يعطي فقد ضعفه احمد بالنعمان بن راشد وجهالة ابن ابي صعير ولو صح
لا يقاوم ما رويناه في الصحة مع ان ما لا ينضبط كثرة من الروايات ليس فيها الفقير فكانت تلك رواية شاذة فلا
تقبل خصوصا مع نبو قواعد الصدقات والحديث الصحيح عنها **قوله** لان السبب راس يمونه ويلي عليه المفيد للسببية
الراس المذكور لفظ عن في قوله عن كل حر وعبد صغير او كبير ذكر او انثى وكذا لفظ على بعدما فهمت الدلالة على
ان المراد به معنى عن استفدنا منه ان هذه صدقة تجب على الانسان بسبب هولا والقطع من جهة الشرع انه لا يجب
عمن لم يكن من هولا في مؤونته وولايته فانه لا يجب على الانسان بسبب عبد غيره وولده وفي رواية الدارقطني حديث
ابن عمر قال في اخره ممن تمونون ولو ما ان صغيرا ابنه تعالى لا ولاية شرعية له عليه لم يجب ان يخرج عنه اجماعا فلزم انهم
السببية اذا كانوا بذلك الوصف والمعلل استدل بالاضافة في قولهم زكوة الراس وتمامه موقوف على كون هذا التركيب
مسموعا من صاحب الشرع لان السببية لا تثبت الا بوضعه او من اهل الاجماع وبا ذكر في ضمن تاويل الاضافة في قولهم

زكوة الفطر او صدقة الفطر بانها الى الشرط لما اوجه من تعدد الواجب عند اتحاد اليوم وتعدد الراس فانه يقتضي اعتبار
الشارع السببية للراس والمعول عليه ما سلكناه من افادة السمع ثم اعطا الضابط بانه راس يمونه ويلي عليه
يلزم عليه الجد اذا كانت نوافله صغارا في عياله فانه لا تجب عليه عنهم في ظاهر الرواية ودفعه بان ولاية الجد منتقلة
من الاب فكانت كولاية الوصي غير قوي اذ الوصي لا يمونه الا من ماله بخلاف الجد اذا لم يكن للصبي مال فلان كالاب فلم
يبق الا مجرد انتقال الولاية ولا اثر له كمشتري العبد ولا مخلص الا بترجيح رواية الحسن ان على الجد صدقة فطرهم وهذه
مسائل يخالف فيها الجد الاب في ظاهر الرواية والتبعية في الاسلام وجر الولاء والوصية لقرابة فلان **قوله** لان الشرع
اجراه مجرى المؤنة فاشبه النفقة دليل قوله ونفقة الصغير اذا كان له مال في ماله فكذا هذا والاولى كون المراد نفقة
الاقارب لان وجه قول محمد انها عبادة والصبي ليس من اهلها وقد وجب اخراج الاب عنه فيكون في ماله فيقولان
في جوابه هي عبادة فيها معنى المؤنة لقوله عليه السلام ادوا عمن تمونون اذ قد قبلنا هذا الحديث او ما قدمنا من قوله عليه السلام
ممن تمونون فالحقها بالمؤنة فكانت كنفقة الاقارب يجب في مال الصغير اذا كان غنيا لما فيها من معنى المؤنة وان كانت
عبادة **قوله** ويؤدي الى الثنى هو مكسور المثلثة مقصور واورد عليه ان الثنى عبارة عن تثنية الشي الواحد وهو منتف
لاختلاف الواجب سببا فانه في الفطر الراس وفي الزكوة ماليته ومحلا ففي الفطر الذمة حتى لا يسقط بعروض الهلاك
بعد الوجوب وفي الزكوة المال حتى يسقط به قال منتخبه الفقير الجواب ان ماليته هي المعتبرة لا راسه بل هو بمنزلة غيره نظر
من الحيوان غير الادمي فمؤنته كمؤنة فرس التجارة ونحوه بخلاف عبد الخدمة فليتامل **قوله** وقالا هذا بنا على كون
قول ابي يوسف كقول محمد والاصح ان قوله مع ابي حنيفة ثم كل من ابي حنيفة ومحمد مر على اصله من عدم الجبر في قسمة الرقيق والجبر
وابو يوسف مع محمد في القسمة ومع ابي حنيفة في صدقة الفطر لان ثبوت القسمة بنا على الملك وصدقة الفطر باعتبار المؤنة
عن ولاية لا باعتبار الملك ولذا يجب عن الولد ولا ملك ولا يجب عن الابق مع الملك وقيل عدم الوجوب على واحد من
الشريكين في العبيد بالاجماع اي بالاتفاق ولا تجب عن عبيد عبده الماذون لانه ان كان الماذون مديونا لا يملك المولى
عبيده والا فهو للتجارة فلو اشتراه الماذون للخدمة ولا دين عليه فعلى المولى فطرته وان عليه دين فعلى الخلاف **قوله** لاطلاق
ما رويناه استدل بامرين ثانيهما ضعيف عند اهل النقل فيبقى الاول سالما اما الحديث فما رواه الدارقطني عن ابن
عباس عنه عليه السلام ادوا صدقة الفطر عن كل صغير وكبير ذكر او انثى يهودي او نصراني حر او مملوك نصف صاع من
بر او صاعا من تمر او شعير وهو ضعيف بل عد في الموضوعات من قبيل سلام الطويل فانه متروك مرمي بالوضع وقد
تفرد بهذه الزيادة ولفظ مجوسي لم نعلم مروية واما الاخر فان الاطلاق في العبد في الصحيح يوجبها في الكافر
والتقييد بقوله من المسلمين في الصحيح ايضا لا يعارضه لما عرف من عدم حمل المطلق على المقيد **فصل في مقدار**
الواجب **قوله** وهو رواية عن ابي حنيفة رواها وصححها ابو اليسر لما ثبت في الحديث كما سيأتي **قوله** لحديث
ابي سعيد اعلم ان الاحاديث والاثار تعارضت في مقدار الحنطة فمن طرف المخالف حديث ابي سعيد كنا نخرج اذ
كان رسول الله صلى الله عليه وسلم زكوة الفطر عن كل صغير وكبير حر او مملوك صاعا من طعام او صاعا من اقط او صاعا
من شعير او صاعا من تمر او صاعا من زبيب فلم نزل نخرجه حتى قدم معوية حاجا او معتمرا فكلم الناس على المنبر
فكان فيما كلم به الناس ان قال اني ارى ان مدين من سمراء الشام تعدل صاعا من تمر فاخذ الناس بذلك قال ابو سعيد
اما انا فلا ازال اخرجه كما كنت اخرجه رواه الستة مختصرا ومطولا ولفظ الطعام عند الاطلاق يتبادر منه البر
وايضا عطف عليه الشعير والتمر وغيرها فلم يبق مراده منه الا الحنطة ولانه اي ان يخرج نصف صاع منه ووقع في
رواية

بعضها صحيح واكثرها ضعيف

رواية الحاكم فيه صاعا من حنطة واحاديث كثيرة غير هذا مصححة قال المص ولنا ما رويناه يريد بها ما تقدم من حديث
عبد الله بن ثعلبة بن صعير وتقدم بعض طرقه الصحيح وانه يفيد ان الواجب نصف صاع من بر والجواب عما
اورد اما رواية الحاكم في حديث ابي سعيد صاعا من حنطة فغير صحيحة فقد اشار اليه ابو داود حيث قال وذكر فيه رجل
واحد عن ابن علية او صاعا من حنطة وليس بمحفوظ وذكر معوية بن هشام نصف صاع من بر وهو وهم من معوية
ابن هشام او ممن رواه عنه انتهى وقال ابن خزيمة ذكر الحنطة في هذا الخبر غير محفوظ ولا ادري ممن الوهم واما
بدون هذه الزيادة كما هو رواية الجماعة فدليل لنا فانه صريح في موافقة الناس لمعوية والناس اذ ذاك الصحابة
والتابعون فلو كان عند احدهم تقدير الحنطة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بصاع لم يسكت ولم يعول على راية احد
اذ لا يعول على الراي مع معارضة النص له فدل انه لم يحفظ احد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ممن حضره خلافه ويلزم
ان ما ذكره ابو سعيد من اخراج صاع من طعام لم يكن عن امره عليه السلام به ولا عن علمه انهم يفعلونه على انه واجب
بل اما مع عدم علمه او مع وجوده وعلمه بان فعل البعض ذلك من باب الزيادة تطوعا هذا بعد تسليم انهم كانوا
يخرجون الحنطة في زمانه عليه السلام وهو ممنوع فقد روى ابن خزيمة في مختصر المسند الصحيح من حديث فضيل بن غزوان
عن نافع عن ابن عمر قال لم تكن الصدقة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم الا التمر والزبيب والشعير ولم تكن الحنطة
ومما ينادي به ما عند البخاري عن ابي سعيد نفسه كنا نخرج في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الفطر صاعا من
طعام قال ابو سعيد وكان طعامنا يومئذ الشعير والزبيب والاقط والتمر فلو كانت الحنطة من طعامهم الذي يخرج
لبادر الى ذكره قبل الكل اذ فيه صريح مستنده في خلاف معوية وعلى هذا يلزم كون الطعام في حديثه الاول مرادا
به الاعم لا الحنطة بخصوصها فيكون الاقط وما بعده فيه عطف الخاص دعا اليه وان كان خلاف الظاهر هذا الفتح
عنه ويلزم كون المراد بقوله لا ازال اخرجه اي لا ازال اخرج الصاع اي كنا نخرج مما ذكرته صاعا وحين كثر
هذا القوت الاخر فانما اخرج منه ايضا ذلك القدر وحاصله في التحقيق انه لم يرد ذلك التقويم بل ان الواجب صاع
غير انه اتفق ان ما منه الاخراج في زمنه عليه السلام كان غير الحنطة وانه لو وقع الاخراج منها لاخرج صاع ويبقى بعد
هذا احاديث كثيرة مرسلة مصححة من طرق شتى من اخراج الترمذي عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده وان جرح
لم يسمع من عمرو بن شعيب والحاكم عن عطا عنه عليه السلام وكذا البزار والمرسل عندنا حجة بعد ثقة رجاله وعند الشافعي
اذا اعتضد بمرسل اخر يروى عن غير شيوخ الاخر وهنا كذلك وكذا اخرج ابو داود والنسائي عن الحسن عن
ابن عباس انه خطب في اخر رمضان بالبصرة الى ان قال فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم هذه الصدقة صاعا من
تمر او شعير او نصف صاع قمح الحديث ورواته ثقات مشهورون الا ان الحسن لم يسمع من ابن عباس وروى ابو داود
في مراسيله عن سعيد بن المسيب فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكوة الفطر مدين من حنطة ورواه الطحاوي
عن المزني ثنا الشافعي عن يحيى بن حسان عن الليث بن سعد عن عقيل بن خالد وعبد الرحمن بن خالد ابن
مسافر عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب ان رسول الله صلى الله عليه وسلم فرض زكوة الفطر مدين من حنطة
قال في التنقيح اسناده صحيح كالشمس مع كونه مرسلا لا يضر فانه مرسل سعيد ومراسيله حجة انتهى ومن الجائز
ان لا يعلم ابو سعيد وممن حضر خطبة معوية هذا التقدير فانه كان بمكة بعد الفتح على ما صح في الاخبار انه
عليه السلام ارسل مناديا ينادي في فجاج مكة خصوصا وهم انما كانوا فيها على جناح سفر اخذين في اهبته

ثم قد روى عن الخلفا الراشدين وغيرهم اخرج ابو داود والنسايي من حديث ابن عمر كان الناس يخرجون صدقة
الفطر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم صاعا من شعير او تمر او سلت او زبيب قال عبد الله فلما كان عمر وكثر
الحنطة جعل عمر نصف صاع حنطة مكان صاع من تلك الاشيا واخرج البيهقي وعبد الرزاق في مصنفه انا معمر عن عاصم
عن ابي قلابه عن ابي بكر انه اخرج زكوة الفطر مدين من حنطة وان رجلا ادى اليه صاعا بين اثنين وهو منقطع
واخرج الطحاوي عن عثمن انه قال في خطبته ادوا زكوة الفطر مدين من حنطة واخرج هو وعبد الرزاق عن علي
قال على من جرت عليه نفقتك نصف صاع من بر او صاع من شعير او تمر واخرج عبد الرزاق عن ابن الزبير قال زكوة الفطر
مدان من قمح او صاع من تمر او شعير واخرج نحوه عن ابن عباس وابن مسعود وجابر بن عبد الله وابي هريره وطاوس
وابن المسيب وعروه بن الزبير وسعيد بن جبير وابي سلمه بن عبد الرحمن واخرجه الطحاوي عن جماعة كثيره وقال ما علمنا
احدا من الصحابه والتابعين روي عنه خلاف ذلك انتهى وكان اخراج ابي سعيد ظاهرا لم يحترز عنه ولو تنزلنا الى ثبوت
التكافؤ في السمعيات كان ثبوت الزياده على مدين منتفيا اذ لا يحكم بالوجوب مع الشك **قوله** لانها ابعد من الخلاف
اجيب بان الخلاف في الحنطة لثبوت الخلاف في قدرها ايضا لكن فيه انه اقل شبهه **قوله** وقال ابو يوسف خمسة ارطال
وثلث والرطل ثمانية وثلثين درهما **قوله** لقوله عليه السلام صاعنا اصغر الصيعان ولم يعلم خلاف في قدر صاعه عليه السلام
الا ما قاله الحجازيون والعراقيون وما قاله الحجازيون اصغر فهو الصحيح لكن الشان في صحة الحديث والله اعلم به غير
ان ابن حبان روى بسنده عن ابي هريره ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قيل له يا رسول الله صاعنا اصغر الصيعان ومدنا
اكبر الامداد فقال اللهم بارك لنا في صاعنا وبارك لنا في قليلنا وكثيرنا واجعل لنا مع البركه بركتين ثم قال ابن حبان
وفي ترك انكاره كونه اصغر الصيعان بيان ان صاع المدينه كذلك انتهى ولا يخفى ان هذا ليس من مواضع كون السكوت
حجة لانه ليس في حكم شرعي حتى يلزم رده ان كان خطا والمعول عليه ما اخرجه البيهقي عن الحسين بن الوليد القرشي وهو
ثقة قال قدم علينا ابو يوسف من الحج فقال اني اريد ان افتح عليكم بابا من العلم اهمني ففحصت عنه فقدمت المدينه
فسالت عن الصاع فقالوا صاعنا هذا صاع رسول الله صلى الله عليه وسلم قلت لهم ما حجتكم في ذلك فقالوا نا نتيك
بالحجة غدا فلما اصبحت اتاني نحو من خمسين شيخا من ابنا المهاجرين والانصار مع كل رجل منهم الصاع تحت ردائه
كل رجل منهم يخبر عن ابيه واهل بيته ان هذا صاع رسول الله صلى الله عليه وسلم فنظرت فاذا هي سوا قال فعيرته فاذا هو
خمسة ارطال وثلث ونقصان يسير قال فرايت امرا قويا فتركت قول ابي حنيفه في الصاع وروي ان مالكا ناظره واحتج
عليه بالصيعان التي جاوا بها اولئك فرجع ابو يوسف الى قوله ولنا ما روي انه عليه السلام كان يتوضا بالمد رطلين ويغتسل
بالصاع ثمانية ارطال هكذا وقع مفسرا عن انس وعايشه في ثلثة طرق رواها الدارقطني وضعفها والحديث في
الصحيح ليس فيه الوزن واما كون صاع عمر كذلك فاخرج ابن ابي شيبه نا يحيى بن ادم قال سمعت حسن بن صالح
يقول صاع عمر ثمانية ارطال وقال شريك اكثر من سبعة واقل من ثمانية وحدثنا وكيع عن علي بن صالح عن ابي اسحق
عن موسى بن طلحة قال الحجاجي صاع عمر بن الخطاب وهذا الثاني اخرجه الطحاوي ثم اخرج عن ابرهيم النخعي قال
عيرنا صاعا فوجدناه حجاجيا والحجاجي عندهم ثمانية ارطال بالبغدادي وبتقدير تسليم ما رووه اولا لا يلزم
كون خمسة ارطال وثلث صاعه الذي هو اصغر بل الحاصل الاتفاق على ان صاعه كان اصغر الصيعان باعتبار
انهم كانوا يستعملون الهاشمي وهو اثنان وثلثون رطلا ثم الخلاف في ان الاصغر ما قدره ثابت فلا يلزم صحة قول
من قال بتقديره اقل اذ خصمه ينازعه في ان ذلك المقدر هو الذي كان الصاع الاصغر اذ ذاك ولا اعجب من هذا

الاستدلال

الاستدلال بالشي والجماعة الذين لقيهم ابو يوسف لا تقوم بهم حجة لانهم نقلوا عن مجهولين وقيل لا خلاف بينهم فان
ابا يوسف لما حرره وجده خمسة وثلثا برطل اهل المدينه وهو اكبر من البغدادي لانه ثلثون استارا والبغدادي عشرون
فاذا قابلت ثمانية من هذا بخمسة وثلث من ذاك وجدتها سوا قيل وهو اشبه لان محمدا لم يذكر خلاف ابي يوسف وهو
اعرف بمذهبه وفي تضعيف واقعة ابي يوسف بكون النقل عن مجهولين نظر بل الاقرب عدم ذكر محمد للخلافة
فانه دليل ضعف اصل وقوع الواقعة لابي يوسف ولو كان راويها ثقة لان وقوع ذلك منه لعامة الناس وسماعهم
ومشافهتهم به مما يوجب شهرة رجوعه ولو كان لم يجهله محمد **قوله** لانه عليه السلام كان يخرج الفطرة الخ يتضمن
روايه فعله وقوله عليه السلام وكل ذلك فيما رواه الحاكم في كتابه علوم الحديث في باب الاحاديث التي انفرد بزيادة
فيها راو واحد قال نا ابو العباس محمد بن يعقوب نا محمد بن الجهم السمري نا نضر بن حماد نا ابو معشر عن نافع عن
ابن عمر قال امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نخرج صدقة الفطر عن كل صغير وكبير حر او عبد صاعا من تمر او صاعا
من زبيب او صاعا من شعير او صاعا من قمح وكان يامرنا ان نخرجها قبل الصلوة وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسمها
قبل ان ينصرف الى المصلى ويقول اغنوهم عن الطواف في هذا اليوم **قوله** فان قدموها الخ وفيه حديث البخاري
عن ابن عمر فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقة الفطر الى ان قال في اخره وكانوا يعطون قبل الفطر بيوم او يومين
وهذا مما لا يخفى على النبي صلى الله عليه وسلم بل لا بد من كونه باذن سابق فان الاسقاط قبل الوجوب مما لا يعقل فلم يكونوا
يقدمون عليه الا بسمع والله سبحانه اعلم **كتاب الصوم** اقسامه فرض وواجب ومسنون ومندوب ونفل
ومكروه تنزيها وتحريما فالاول رمضان وقضاوه والكفارات للظهار والقتل واليمين وجزا الصيد وفديه الاذى في
الاحرام لثبوت هذه بالقاطع سندا ومتنا والاجماع عليها والواجب المنذور والمسنون عاشورا مع التاسع
والمندوب ثلثة من كل شهر وكونها ايام البيض وكل صوم ثبت بالسنة طلبه والوعد عليه كصوم داود ونحوه والنفل
ما سوى ذلك مما لم تثبت كراهته والمكروه تنزيها عاشورا مفردا عن التاسع ونحو يوم المهرجان وتحريما ايام التشريق
والعيدين والاظهر ان المنذور ايضا فرض للاجماع على لزومه وعليه مشى صاحب البدايع **قوله** وجه قوله في الخلافية
الخ استدل بالحديث كما ذكره رواه اصحاب السنن الاربعة واختلفوا في لفظه لا صيام لمن لم ينو الصيام من الليل
يجمع بالتشديد والتخفيف يبيت لا صيام لمن لم يفرضه من الليل روايه ابن ماجه واختلفوا في رفعه ووقفه
ولم يروه مالك في الموطا الا من كلام ابن عمر وعايشه وحفصه والاكثر على وقفه وقد رفعه عبد الله بن ابي بكر عن
الزهري يبلغ به حفصه قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من لم يجمع قبل الفجر فلا صيام له ووقفه عنه على حفصه
معمر والزبيدي وابن عيينه ويونس الايلي وعبد الله بن ابي بكر ثقة والرفع زياده ولفظ يبيت عند الدارقطني
عن عايشه عنه عليه السلام من لم يبيت الصيام قبل الفجر فلا صيام له قال الدارقطني تفرد به عبيد الله بن عباد عن
مشهور وقال ابن حبان يقلب الاخبار روى عنه روح بن الفرج نسخة موضوعة واما المعنى فهو قوله ولانه لما
فسد الجز الاول الخ **قوله** ولنا حاصل استدلاله بالنص والقياس على النفل ثم تاويل مرويه بدليل يوجب ذلك
اما النص فما ذكره وهو غريب والمعروف انه شهد عنده برؤية الهلال فامر ان ينادى في الناس ان يصوموا غدا
رواه الدارقطني بلفظ صريح فيه وما رواه اصحاب السنن الاربعة عن ابن عباس قال جا اعرابي الى النبي صلى الله عليه وسلم

فقال اني رأيت الهلال قال الحسن في حديثه يعني رمضان فقال أتشهد ان لا اله الا الله قال نعم قال أتشهد ان محمدا
رسول الله قال نعم قال يا بلال اذن في الناس فليصوموا محتمل لكونه شهد في النهار او الليل فلم يحتج به واستدل
الطحاوي بما في الصحيحين عن سلمة بن الاكوع انه عليه السلام امر رجلا من اسلم ان اذن في الناس ان من اكل فليتم
بقية يومه ومن لم يكن اكل فليصم فان اليوم يوم عاشورا فيه دليل على انه كان امر ايجاب قبل نسخه برمضان
اذ لا يؤمر من اكل بامساك بقية اليوم الا في يوم مفروض الصوم بعينه ابتدا بخلاف قضا رمضان فعلم
ان من تعين عليه صوم يوم ولم ينوه ليلا انه تجزيه نيته نهارا فثبت ان الافتراض لا يمنع اعتبار النية مجزئة من
النهار شرعا ويلزمه عدم الحكم بفساد الجزء الذي لم تقترن بها في اول النهار من الشارع بل اعتباره موقوفا
الى ان يظهر الحال من وجودها بعد او لا فاذا وجدت ظهر اعتباره عبادة لا انه انقلب صحيحا بعد الحكم بالفساد
ثم يجب تقديم ما روينا على مرويه لقوة ما في الصحيحين بالنسبة الى ما رواه مع ما فيه من الاختلاف في صحة رفعه فيلزم
اذا قدم كون المراد به نفي الكمال كما في امثاله من نحو لا وضوء لمن لم يسم وغيره او المراد لم ينو كون الصوم من
الليل فيكون الجار وهو من الليل متعلقا بصيام الثاني لا بينوا ويجمع اي لا صيام لمن لم يقصد انه صائم من الليل
اي من اخر اجزائه فيكون نفيا لصحة الصوم من حين نوى من النهار فان قيل من اين اختص اعتبارها بوجودها
في اكثر النهار وما رويتم لا يوجبه قلنا لما كان ما روينا واقعة حال لا عموم لها في جميع اجزا النهار احتمل كون
اجازة الصوم في تلك الواقعة لوجود النية فيها في اكثره واحتمل كونها للتجويز مطلقا فقلنا بالاحتمال الاول لانه
احوط خصوصا ومعنا نص يمنعها من النهار مطلقا وعضده المعنى وهو ان للاكثر حكم الكل في كثير من موارد
الفقه فعلى اعتباره هذا يلزم اعتبار كل النهار بلا نية لو اكتفى بها في اقله فوجب الاعتبار الاخر **قوله** كالمتوحد
في الدار الخ نظر فيه بان الثابت عن الشارع تعيين المحل ولازمه نفي صحة غيره وهو لا يستلزم نفي لزوم التعيين
عن المكلف لان الزامه ليثبت الواجب عن اختيار في اداه لا جبرا وتعيين المحل ليس علة لاختيار المكلف وبنية
مطلق الصوم كذلك وقولكم المتوحد ينال باسم جنسه كزيد ينال بيا حيوان ويا رجل قلنا ان اراد بيا حيوان زيدا
فهو صحيح وليس نظيره وان لم يرده بل اراد فردا ينطلق عليه ذلك الاسم كما هو حقيقة ارادة المطلق كقول الاعمى يا
رجلا خذ بيدي فليس هو اراده ذلك المتعين اذ لم يقصده فلزوم ثبوته بعينه يكون جبرا ولا بد في ادا الفرض
من الاختيار واختيار الاعم ليس اختيار الاخص بخصوصه واذا بطل في المطلق بطل في اراده النفل وواجب
اخر بل اولى اذ هو ينادي ويقول لم ارده بل صوم كذا وعدمه **قوله فصل** وينبغي للناس اي يجب عليهم وهو
واجب على الكفاية **قوله** لقوله عليه السلام في الصحيحين عنه عليه السلام صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته فان غم عليكم
فاكملوا عدة شعبان ثلثين يوما واذا ثبت في مصر لزم سائر الناس فيلزم اهل المشرق برؤية اهل المغرب في ظاهر
المذهب وقيل يختلف باختلاف المطالع لان السبب الشهر وانعقاده في حق قوم للرؤية لا يستلزم انعقاده
في حق اخرين مع اختلاف المطالع وصار كما لو زالت او غربت على قوم دون اخرين وجب على الاولين الظهر
والمغرب دون اولئك وجه الاول عموم الخطاب في قوله صوموا معلقا بمطلق الرؤية في قوله لرؤيته وبرؤية
قوم يصدق اسم الرؤية فيثبت ما تعلق به من عموم الحكم فيعم الوجوب بخلاف الزوال واخيه فانه لم يثبت
تعلق عموم الوجوب بمطلق مسماه في خطاب من الشارع والله اعلم ثم انما يلزم متاخري الرؤية اذا ثبت

عندهم

73

عندهم رؤية اولئك بطريق موجب حتى لو شهد جماعة ان اهل بلد كذا راوا هلال رمضان قبلكم بيوم فصاموا
وهذا اليوم ثلثون بحسابهم ولم ير هولاء الهلال لا يباح فطر غد ولا تترك التراويح هذه الليلة لان هذه الجماعة
لم يشهدوا بالرؤية ولا على شهادة غيرهم وانما حكوا رؤية غيرهم واختار صاحب التجريد وغيره من المشايخ اعتبار
اختلاف المطالع وعورض لهم بحديث كريب ان ام الفضل بعثته الى معوية بالشام قال فقدمت الشام فقضيت
حاجتها واستهل علي رمضان وانا بالشام فرايت الهلال ليلة الجمعة ثم قدمت المدينة في اخر الشهر فسالني
عبد الله بن عباس ثم ذكر الهلال فقال متى رايتموه فقلت رايناه ليلة الجمعة فقال انت رايته فقلت نعم وراه
الناس وصاموا وصام معوية فقال لكنا رايناه ليلة السبت فلا نزال نصوم حتى نكمل ثلثين او نراه فقلت او لا
تكتفي برؤية معوية وصومه فقال هكذا امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم شك احد رواته في نكتفي بالنون او التا
ولا شك ان هذا اولى لانه نص وذاك محتمل لكون المراد امر كل اهل مطلع بالصوم لرؤيتهم رواه مسلم وابو داود
والترمذي والنسائي وقد يقال ان الاشارة في قوله هكذا الى نحو ما جرى بينه وبين رسول ام الفضل وح لا دليل
مطلـ فيه لان مثل ما وقع من كلامه لو وقع لنا لم نحكم به لانه لم يشهد على شهادة غيره ولا على حكم الحاكم فان قيل اخباره
عن صوم معوية يتضمنه لانه الامام يجاب بانه لم يات بلفظ الشهادة ولو سلم فهو واحد لا يثبت بشهادته وجوب القضا
على القاضي والاخذ بظاهر الرواية احوط **قوله** ولا يصومون يوم الشك الا تطوعا تفصيل ذلك في الكتاب ظاهر
هذا في عين يوم الشك فاما صوم ما قبله ففي التحفة والصوم قبل رمضان بيوم او بيومين مكروه اي صوم كان
لقوله عليه السلام لا تتقدموا رمضان بصوم يوم ولا يومين الا ان يوافق صوما كان يصومه احدكم قالوا انما
كره عليه السلام خوفا من ان يظن انه زيادة على صوم رمضان اذا اعتادوا ذلك وعن هذا قال ابو يوسف
يكره وصل رمضان بست من شوال وذكر قبله باسطر عدم كراهة صوم يوم الشك تطوعا ثم قيد بكونه
على وجه لا يعلم العوام كيلا يعتادوا صومه فيظنه الجهال زيادة على رمضان انتهى وظاهر كلام الكافي
خلافه وكذا كلام المص حيث حمل حديث التقدم على التقدم بصوم رمضان مع انه يمكن ان تحمل علته وتكره
صومها لمعنى ما في التحفة فتامل وما في التحفة اوجه ومذهب الشافعي كراهته ان لم يوافق صوما له ومذهب
احمد وجوب صومه بنية رمضان في اصح الروايتين عنه ذكره ابن الجوزي في التحقيق اما الاحاديث
فالاول حديث لا يصام اليوم الذي يشك فيه انه من رمضان الا تطوعا لم يعرف قيل ولا اصل له الثاني
لا تقدموا صوم رمضان بصوم يوم ولا يومين الا رجل كان يصوم صوما فليصمه رواه الستة
الثالث ما اخرج الترمذي عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا بقي النصف من شعبان
فلا تصوموا وقال حسن صحيح لا يعرف الا من هذا الوجه على هذا اللفظ ومعناه عند بعض اهل العلم
ان يفطر الرجل حتى اذا انتصف شعبان اخذ في الصوم الرابع ما ذكره من قوله عليه السلام من صام
يوم الشك فقد عصى ابا القسم وانما ثبت موقوفا على عمار ذكره البخاري تعليقا عنه ورواه اصحاب
السنن الاربعة وصححه الترمذي عن صلة بن زفر قال كنا عند عمار في اليوم الذي يشك فيه فاتي بشاة مصلية
فتنحى بعض القوم فقال عمار من صام هذا اليوم فقد عصى ابا القاسم ورواه الخطيب في تاريخ بغداد عن
ابن عباس قال من صام اليوم الذي يشك فيه فقد عصى الله ورسوله الخامس ما تقدم من قوله عليه السلام

صوموا لرؤيته الحديث في الصحيح وعند ابي داود والترمذي وحسنه فان حال بينكم وبينه سحاب فكملوا العدة ثلثين ولا تستقبلوا الشهر استقبالا السادس ما في الصحيحين مما استدل به الامام احمد على وجوب صوم يوم الشك انه عليه السلام قال لرجل هل صمت من سرر شعبان قال لا قال فاذا افطرت فصم يوما مكانه وفي لفظ فصم يوما وسرار الشهر آخره سمي به لاستسرار القمر فيه قد يقال على الثلث الاخيرة لكن دل قوله فصم يوما ان المراد آخرها لا كلها وكذا قوله من سرر يفيد التبعيض وعندنا هذا يفيد استحباب صومه لا وجوبه لمعارضة نهي التقدم له ولان المعنى الذي يعقل فيه هو ان يختم شعبان بالعبادة كما يستحب في كل شهر فهو بيان ان ختم الشهر بعبادة الصوم لا يختص بغير شعبان كما يتوهم بسبب ايصال الصوم الواجب به بخلاف حمل حديث التقدم على صوم النفل مجملا هو الممنوع وصوم رمضان وحديث السرر لانه يؤدي الى فتح مفسدة ظن الزيادة في رمضان عند تكرره مع غلبة الجهل وهو مكفر لانه كذب على الله تعالى فيما شرع كما فعل اهل الكتاب فثبت بذلك ما ذهبنا اليه من حمل صومه مخفيا عن العوام وكل ما وافق حديث التقدم في منعه كحديث اكمال العدة فهو مثله في وجوب حمله على صومه بقصد رمضان لان صيامه تطوعا اكمال العدة شعبان وحديث عمار وابن عباس بتقدير تسليمه لا يعارض حديث السرر والاولى حمله على قصد رمضان وكانه فهم من الرجل المنتجي ذلك فلا تعارض اصلا وعلى هذا التقرير لا يكره صوم واجب آخر يوم الشك لان المنهي عنه صوم رمضان ليس غير اذ لم يثبت غيره وهو ظاهر كلام التحفة حيث قال اما المكروه فانواع الى ان قال وصوم يوم الشك بنية رمضان او بنية مترددة ثم قال وقد قام الدليل على ان الصوم فيه عن واجب آخر وعن التطوع مطلقا لا يكره فثبت ان المكروه ما قلنا يعني صوم رمضان وهو غير بعيد من كلام الشارحين والكافي وغيرهم حيث ذكروا ان المراد من حديث التقدم التقدم بصوم رمضان قالوا ومقتضاه ان لا يكره واجب آخر اصلا وانما كره لصورة النهي في حديث العصيان وحقيقة هذا الكلام على وجه يصح ان يكون معناه ان ترك صومه عن واجب آخر تورعا والا فبعد تنادي الاجتهاد الى وجوب كون المراد من النهي عن التقدم صوم رمضان كيف يوجب حديث العصيان منع غيره ولا فرق بين حديث التقدم وبينه تحقيقا فما وجب ان يحمل عليه وجب حمل الآخر عليه بعينه اذ لا فرق في المعنى سوى تعدد السند هذا بعد حمله على السماع من النبي صلى الله عليه وسلم والله سبحانه اعلم **قوله** وقد قيل الصوم افضل اقتداء بعائشة وعلي قال شارح الكنز لا دلالة فيه لانهما كانا يصومانه بنية رمضان ولعل المص تابعه في ذلك لان المنقول من قول عائشة لان اصوم يوما من شعبان احب الي من ان افطر يوما من رمضان فهذا يفيد انها تصومه على انه من شعبان ويبعد ان تقصد به رمضان بعد حكمها بانه من شعبان والاولى في التمسك على الافضلية حديث السرر فانه يفيد الاستحباب على ما قدمناه **قوله** وقد راى ظاهرا فصار شاهدا للشهر ولا فرق بين كون هذا الرجل من عرض الناس او كان الامام فلا ينبغي للامام اذا راه وحده ان يامر الناس بالصوم وكذا في الفطر بل حكمه حكم غيره **قوله** اختلف المشايخ فيه والصحيح انه لا كفارة لان الشبهة قائمة قبل رد شهادته روى ابو داود والترمذي عن ابي هريرة انه عليه السلام قال الصوم يوم يصومون والفطر يوم يفطرون فقام دليلا مانعا من وجوب الكفارة اذا افطر الرائي وحده لان المعنى الذي به يستقيم الاخبار ان الصوم المفروض يوم يصوم الناس والفطر المفروض يوم يفطر الناس اعني بقيد العموم **قوله** اعتبارا للحقيقة التي عنده الخ ولو قبل الامام شهادته وهو فاسق وامر الناس بالصوم

فافطر

فافطر هو او واحد من اهل بلده لزمته الكفارة عند عامة المشايخ خلافا للفقيه ابي جعفر لانه يوم صوم الناس فلو كان عدلا ينبغي ان لا يكون في وجوب الكفارة خلاف لان وجه النفي كونه ممن لا يجوز القضاء بشهادته وهو منتف ها **قوله** وتاويل قول الطحاوي اي هذا على احدى الروايتين وهي رواية الحسن انه تقبل شهادة المستور وبه اخذ الحلواني وفي ظاهر الرواية لا بد من ثبوت عدالته فان الحكم بقوله فرع ثبوتها ولا ثبوت في المستور فصار بهذا التاويل ان الاختلاف المحقق في المذهب هو اشتراط ظهور العدالة او الاكتفاء بالستر هذا وتقبل شهادة الواحد على شهادة الواحد اما مع تبيين الفسق فلا قائل به **قوله** وقد صح ان النبي يعني ما قدمنا من حديث الاعرابي الذي شهد انه راى الهلال **قوله** ثم اذا قبل الامام الخ سواء قبله في غيم او صحو وهو ممن يرى ذلك ولا يخفى ان المراد اذا لم ير الهلال ليلة الثلثين وفي الخلاصة والكافي والفتاوى ابو يوسف مع ابي حنيفة ومنهم من استحسن ذلك في قبوله في صحو وقول محمد في قبوله لغيم ولو صاموا بشهادة رجلين يفطرون اذا صاموا ثلثين ولم يروا ذكره في التجريد وعن ابي علي السغدي لا وكذا في مجموع النوازل وصحح الاول في الخلاصة ولا يبعد ان يكون الاول في قبولهما في صحو والثاني اذا كان لغيم **قوله** يوهم الغلط الاولى ان يقال ظاهر في الغلط فان مجرد الوهم متحقق في البينات الموجبة للحكم ولا يمنع ذلك قبولها وقوله لان التفرد لا يريد تفرد الواحد والا افاد قبول الاثنين وهو منتف بل تفرد من لم يقع العلم بخبرهم ثم عن ابي يوسف انهم خمسون اعتبارا بالقسامة وعن خلف خمسمائة وقال البقالي الالف ببخارى قليل والحق ما روي عن محمد وابي يوسف ايضا ان العبرة لتواتر الخبر ومجيئه من كل جانب **قوله** لم يفطر قيل معنى قول ابي حنيفة لا يفطر لا ياكل ولا يشرب ولكن لا ينوي الصوم والتقرب الى الله تعالى لانه يوم عيد في حقه للحقيقة التي عنده ولا يخفى ان التعليل بالاحتياط ينافي هذا وقيل ان ايقن افطر وياكل سرا وعلى القول بانه لا يفطر لو افطر فمنهم من قال لا كفارة عليه بلا خلاف ومنهم من حكى الخلاف بعد رد شهادته وقبله والصحيح عدم لزومها فيهما ولو شهد هذا الرجل عند صديق له فاكل لا كفارة عليه ان كان صدقه **قوله** تعلق به نفع العباد تعليل لظاهر الرواية وفي التحفة رجح رواية النوادر فقال والصحيح ان تقبل فيه شهادة الواحد لان هذا من باب الخبر فانه يلزم المخبر اولا ثم يتعدى منه الى غيره انتهى وايضا تعلق به امر ديني وهو وجوب الاضحية وهو حق الله تعالى فصار كهلال رمضان **قوله** والصوم هو الامساك الخ اعترض بامساك الحائض والنفساء والناسي وما قبل طلوع الشمس بعد الفجر واجيب بان الامساك موجود مع الاكل ناسيا فان الشرع اعتبر اكله عدما والمراد من النهار اليوم عند الفقهاء وبالحيض والنفاس خرجت عن الاهلية للصوم شرعا ولا يخفى ما في هذه الاجوبة من العناية والحد الصحيح امساك عن المفطرات منوي لله تعالى باذنه في وقته قال صاحب الفقير فقيد باذنه يخرج امساك الحائض والنفساء وهو صحيح لكن يخرج الامساك في الايام المنهية وهو غير صحيح

باب ما يوجب القضاء والكفارة

قوله ناسيا لم يفطر الا اذا قيل له انت صائم فلم يتذكر واستمر ثم تذكر فانه يفطر عند ابي حنيفة وابي يوسف لانه اخبر بان الاكل حرام عليه وخبر الواحد حجة في الديانات وقال زفر والحسن لا يفطر لانه ناس **قوله** وجه الاستحسان قوله الخ في الصحيحين وغيرهما عن ابي هريرة عنه عليه السلام قال من نسي وهو صائم فاكل او شرب فليتم صومه فانما اطعمه الله وسقاه وفي صحيح ابن حبان وسنن الدارقطني ان رجلا سال رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال اني كنت صائما فاكلت وشربت ناسيا فقال عليه السلام اتم صومك فان الله

الطعمك وسقاك وفي لفظ لا قضا عليك ورواه البزار بلفظ الجامع وزاد فيه فلا تفطر وفي صحيح ابن حبان ايضا
عن ابي هريرة انه عليه السلام قال من افطر في رمضان ناسيا فلا قضا عليه ولا كفارة ورواه الحاكم وصححه قال البيهقي
في المعرفة تفرد به الانصاري عن محمد بن عمرو وكلهم ثقات ومن راى صايما ياكل ناسيا ان راى له قوة يمكنه ان يتم صومه
بلا ضعف فالمختار انه يكره ان لا يخبره وان كان بحال يضعف بالصوم ولو اكل يقوى على سائر الطاعات يسعه ان
لا يخبره **قوله** لقوله عليه السلام ثلث لا يفطرن الصايم الخ رواه الترمذي ثلث لا يفطرن الصايم الحجامة والقي والاحتلام
وفيه عبد الرحمن بن زيد بن اسلم عن ابيه وهو ضعيف وذكره البزار من حديث اخي عبد الرحمن وهو اسامة بن زيد
ابن اسلم عن ابيه مسندا وضعفه ايضا احمد كابن معين بسوء حفظه وان كان رجلا صالحا وقال النسائي ليس
بالقوي واخرجه الدارقطني بطريق فيه هشام بن سعد عن زيد بن اسلم وهشام ضعفه احمد وابن معين والنسائي
ولينه ابن عدي وقال يكتب حديثه وقال عبد الحق يكتب حديثه ولا يحتج به لكن قد احتج به مسلم واستشهد به
البخاري ورواه البزار ايضا من حديث ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلث لا تفطر الصايم القي
والحجامة والاحتلام قال وهذا من احسنها اسنادا واصحها انتهى وفيه سليمن بن حيان قال ابن معين صدوق
وليس بحجة واخرجه الطبراني من حديث ثوبان وقال لا يروى عن ثوبان الا بهذا الاسناد تفرد به ابو وهب
فقد ظهر ان هذا الحديث يجب ان يرتقي الى درجة الحسن لتعدد طرقه وضعف رواته انما هو من قبل الحفظ
لا العدالة فالنظر فيه دليل الاجارة في خصوصه والمراد من القي ما ذرع الصايم **قوله** على ما قالوا عادته في مثله
افادة الضعف مع الخلاف وعامة المشايخ على الافطار وقال المصرح التجنيس انه المختار وكانه اعتبر المباشرة
الماخوذة في معنى الجماع اعم من كونها مباشرة الغير او لا بان يراد مباشرة هي سبب الانزال سوا كان ما بوشر
يشتهى عادة او لا ولذا يفطر بالانزال في فرج البهيمة والميتة وليسا مما يشتهى عادة هذا ولا يحل الاستمنا
بالكف ذكر المشايخ فيه انه عليه السلام قال ناكح اليد ملعون فان غلبته الشهوة ففعل ارادة تسكينها فالرجا
ان لا يعاقب **قوله** لهذا اي عدم المنافي ولما روينا من حديث ثلث لا يفطرن وقوله عليه السلام افطر الحاجم
والمحجوم رواه الترمذي معارض بما روينا وبما روي انه عليه السلام احتجم وهو محرم واحتجم وهو صايم رواه
البخاري وغيره وقيل لانس كنتم تكرهون الحجامة للصايم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا الا من اجل
الضعف رواه البخاري وقال انس اول ما كرهت الحجامة للصايم ان جعفر بن ابي طالب احتجم وهو صايم فمر
به رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال افطر هذان ثم رخص عليه السلام في الحجامة بعد للصايم وكان انس يحتجم وهو
صايم رواه الدارقطني وقال رواته كلهم ثقات ولا اعلم له علة **قوله** لانها تندرئ بالشبهات كالحدود لو قال
بالواو كان احسن ويكون نفس قوله تفتقر الى كمال الجناية تعليلا اي لا تجب لانها تفتقر الى كمال الجناية ولانها
تندرئ بالشبهات فيكون تعليلين **قوله** لان عينه ذكره على معنى التقبيل وروى ابو داود باسناد جيد عن ابي هريرة
انه عليه السلام ساله رجل عن المباشرة للصايم فرخص له واتاه اخر فنهاه فاذا الذي رخص له شيخ والذي نهاه
شاب وهذا يفيد التفصيل الذي اعتبرناه والمباشرة كالتقبيل في ظاهر الرواية خلافا لمحمد في الفاحشة
وهي تجردهما متلاقي البطنين وهذا اخص من مطلق المباشرة وهو المفاد في الحديث فجعل الحديث دليلا
على محمد نظر اذ لا عموم للفعل المثبت في اقسامه بل ولا في الزمان وروى الحسن عن ابي حنيفة كمحمد لانها قلما
تخلو

تخلو

تخلو عن الفتنة والسبب الغالب ينزل مسببا فاقل الامور لزوم الكراهة من غير ملاحظة تحقق الخوف بالفعل
كما هو قواعد الشرع **قوله** فاشبه الدخان الخ وصار كبلل يبقى في فيه بعد المضمضة ونظيره ما في الخزانة انه اذا
دخل دموعه او عرقه حلقه وهو قليل كقطرة او قطرتين لا يفطر وان كان اكثر بحيث يجد ملوحته في الحلق فسد
وفيه نظر لان القطرة يجد ملوحتها فالاولى الاعتبار بوجدان الملوحة لصحيح الحس وما في فتاوى قاضي خان لو
دخل دمعه او عرق جبهته او دم رعافه حلقه فسد صومه يوافق ما ذكرته فانه علق بوصوله الى الحلق ومجرد وجدان
الملوحة دليل ذلك **قوله** اذا اواه خيمة او سقف يقتضي انه لو لم يقدر على ذلك بان كان سائرا لا يفسد فالاولى تعليل
الامكان بتيسر طبق الفم وفتحه احيانا مع الاحتراس عن الدخول ولو دخل فمه المطر فابتلعه لزمته الكفارة
قوله ولنا ان القليل تابع لاسنانه ومن المشايخ من جعل الفاصل كون ذلك مما يحتاج في ابتلاعه الى الاستعانة
بالريق او لا الاول قليل والثاني كثير وهو حسن لان المانع من الحكم بالافطار بعد تحقق الوصول كونه لا يسهل
الاحتراس عنه وذلك فيما يجري بنفسه مع الريق لا فيما يتعمد ادخاله **قوله** ثم اكله ينبغي ان يفسر المتبادر من لفظ
اكله المضغ والابتلاع او الاعم من ذلك ومن مجرد الابتلاع فيفيد خلاف ما في شرح الكنز انه اذا مضغ ما ادخله
وهو دون الحمصة لا يفطره لكن تشبيهه بما روي عن محمد من الفساد في ابتلاع سمسمة بين اسنانه وعدمه اذا مضغها
يوجب ان المراد بالاكل الابتلاع فقط وفي الكافي في السمسمة ان مضغها لا تفسد الا ان يجد طعمه في حلقه وهو حسن
جدا فليكن الاصل في كل قليل مضغه **قوله** ولابي يوسف انه يعافه الطبع فصار نظير التراب وزفر يقول بل نظير
اللحم المنتن وفيه تجب الكفارة والتحقيق ان المفتي في الوقايع لا بد له من ضرب اجتهاد ومعرفة باحوال الناس
وقد عرف ان الكفارة تفتقر الى كمال الجناية فينظر في صاحب الواقعة ان كان ممن يعاف طبعه ذلك اخذ بقول ابي يوسف
وان كان ممن لا اثر لذلك عنده اخذ بقول زفر **قوله** لقوله عليه السلام اخرج اصحاب السنن الاربعة واللفظ
للترمذي عنه عليه السلام من ذرعه القي وهو صايم فليس عليه قضا ومن استقا عمدا فليقض وقال حديث حسن
غريب وصححه الحاكم وقال على شرط الشيخين وابن حبان ورواه الدارقطني وقال رواته كلهم ثقات وقد تابع
عيسى بن يونس عن هشام بن حسان حفص بن غياث رواه ابن ماجة ورواه الحاكم وسكت عليه وما روي في
سنن ابن ماجة انه عليه السلام خرج في يوم كان يصومه فدعا باناء فشرب فقلنا يا رسول الله هذا يوم كنت تصومه
قال اجل ولكني قئت محمول على ما قبل الشروع او عورض الضعف ثم الجمع بين اثار الفطر مما دخل وبين اثار القي
ان في القي يتحقق رجوع شي مما يخرج وان قل فلاعتباره يفطر وفيما اذا ذرعه وان تحقق ذلك ايضا لكن لا صنع له
فيه ولا لغيره من العباد فكان كالنسيان لا الاكراه والخطا **قوله** فلو عاد القي الذي ذرعه ان كان ملا الفم فسد
عند ابي يوسف وعند محمد لا يفسد وهو الصحيح لانه لم يوجد الافطار وهو الابتلاع ولا معناه اذ لا يتغذى به وان
اعاده فسد اتفاقا وان كان اقل من ملا الفم فعاد لم يفسد بالاتفاق وان اعاده لم يفسد عند ابي يوسف
وهو المختار لعدم الخروج شرعا ويفسد عند محمد وان استقا عمدا وخرج ان كان ملا الفم فسد بالاجماع ولا
يتاتى فيه تفريع العود والاعادة وان كان اقل من ملا الفم افطر عند محمد لاطلاق ما روينا لا عند ابي يوسف وهو
المختار عند بعضهم لكن ظاهر الرواية كقول محمد ثم على قول ابي يوسف ان عاد بنفسه لم يفطر لعدم الخروج فلا
يتحقق الدخول وان اعاده فعنه روايتان الفطر لكثرة الصنع وعدمه لعدم الخروج **قوله** عادة قيد به لانه مما

لا نعرفه من حديث هشام بن حسان عن ابن سيرين عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم الا من حديث عيسى بن يونس

ابي يوسف لا يفسد الخ

يتغذى به فانه بحسب الاصل مطعوم واذا استقر في المعده يحصل به التغذي بخلاف الحصى ونحوه لكنه لم يعتد فيه
ذلك لعدم الحل ونفور الطبع وهذا كله اذا كان القي غير البلغم فان كان بلغما فغير مفسد عند ابي حنيفه ومحمد
خلافا لابي يوسف اذا ملا الفم ويظهر ان قوله هنا احسن من قولهما بخلاف نقض الطهاره لان الافطار انيط
بما يدخل او بالقي عمدا اما نظرا الى انه يستلزم عاده دخول شي او ابتدا شرع من غير ان يلحظ فيه تحقق كونه
خارجا نجسا او طاهرا فلا فرق بين البلغم وغيره بخلاف نقض الطهاره ولو استقا مرارا في مجلس ملا فيه لزمه
القضا وان كان في مجالس او غدوه ثم نصف النهار ثم عشيه لا يلزمه كذا في خزانة الاكمل **قوله** يجب على المراه لو
قال على المفعول به كان اقود اذ يدخل الملاط به طائعا **قوله** ولنا قوله عليه السلام من افطر في رمضان فعليه ما
على المظاهر الله اعلم به وهو غير محفوظ وما في الصحيح عن ابي هريره انه عليه السلام امر رجلا افطر في رمضان ان
يعتق رقبة او يصوم شهرين متتابعين او يطعم ستين مسكينا علق الكفاره بالافطار فان قيل لا يفيد المطلوب
لانه حكايه واقعة حال لا عموم لها فيجب كون ذلك الفطر بامر خاص لا بالاعم فلا دليل فيه انه بالجماع او بغيره فلا متمسك
به لاحد بل قام الدليل على انه اريد جماع الرجل السائل لمجيه مفسرا قلنا وجه الاستدلال تعليقها بالافطار
مع عبارة الراوي اعني ابا هريره افاد انه فهم من خصوص الاحوال التي يشاهدها في قضاياه عليه السلام او سمع
ما يفيد ان ايجابها عليه باعتبار انه افطار لا باعتبار خصوص الافطار فيصح التمسك وهذا كما قالوا في اصولهم
في مسلم ما اذا نقل الراوي بلفظ ظاهره العموم فانهم اختاروا اعتباره ومثلوه بقول الراوي قضى بالشفعه
للجار لما ذكرنا من المعنى فهذا مثله بلا تفاوت لمن تامل **قوله** ولنا ان الكفاره تعلقت بجنايه الافطار ماخوذ
ذلك من الحديث الذي ذكره ومما ذكرنا من قول ابي هريره وروى الدارقطني عن ابي هريره ان رجلا اكل في رمضان
فامره النبي صلى الله عليه وسلم ان يعتق الحديث واعله بابي معشر واخرج هو ايضا في كتاب العلل من حديث الذي
وقع على امراته عن سعيد بن المسيب ان رجلا اتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله افطرت في رمضان متعمدا
الحديث وهذا مرسل سعيد وهو مقبول عند كثر ممن لا يقبل المرسل وايضا دلاله نص الكفاره بالجماع يفيد
للعلم بان من علم استوا الجماع والاكل والشرب في ان ركن الصوم الكف عن كلها ثم علم لزوم عقوبة على من
فوت الكف عن بعضها جزم بلزومها على من فوت الكف عن البعض الاخر حكما للعلم بذلك الاستوا غير متوقف
فيه على اهليه الاجتهاد اعني بعد حصول العلمين يحصل العلم الثالث ويفهم كل عالم بها ان المؤثر في لزومها
تفويت الركن لا خصوص ركن **قوله** وبايجاب الاعتاق الخ جواب عن ان ارتفاع الذنب بالتوبه وهو غير دافع
لانه يسلم ان هذا الذنب لا يرتفع بالتوبه ولهذا كانت على خلاف القياس يعني القاعده المستمره في الشرع
قوله ولحديث الاعرابي اخرجه السته عن ابي هريره ولم يرو في شي من طرقه رفع يجزئك ولا تجزي احدا بعدك وكذا
لم يوجد فيها لفظ العرق بالقابل بالعين لكن وقع عند الدارقطني فقد كفر الله عنك ولفظ واهلكت ليس في
السته لكن اخرج الدارقطني عن ابي ثور ثنا معلى بن منصور ثنا سفين بن عيينه عن الزهري عن حميد عن ابي هريره
قال جا اعرابي الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال هلكت واهلكت الحديث قال تفرد ابو ثور عن المعلى بن منصور عن
ابن عيينه بقوله واهلكت واخرجه البيهقي عن جماعه عن الاوزاعي عن الزهري وفيه واهلكت وقال ضعف
شيخنا ابو عبد الله الحاكم هذه اللفظه وكافه اصحاب الاوزاعي رووه دونها واستدل الحاكم على انها خطا بانه نظر

في

٧٦

كلا من القبل والدبر فما دونه حج

في كتاب الصوم تصنيف المعلى بن منصور فوجد فيه الحديث دون هذه اللفظه وان كافه اصحاب سفين رووه دونها
قوله ومن جامع فيما دون الفرج كالتفخيذ والتبطين وعمل المرائين جماع فيما دون الفرج لا قضا الا على من
انزلت ولا كفاره مع الانزال **قوله** لقوله عليه السلام الفطر مما دخل روى ابو يعلى الموصلي في مسنده ثنا احمد
ابن منيع ثنا مروان بن معويه عن رزين البكري حدثتنا مولاة لنا يقال لها سلمى من بكر بن وائل انها سمعت
عائشه تقول دخل على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا عائشه هل من كسره فاتيته بقرص فوضعه على فيه فقال
يا عائشه هل دخل بطني منه شي كذلك قبلة الصائم انما الافطار مما دخل وليس مما خرج ولجهالة المولاه لم يثبته
اهل الحديث ولا شك في ثبوته موقوفا على جماعة ففي البخاري تعليقا وقال ابن عباس وعكرمه الفطر مما دخل
وليس مما خرج واسند ابن ابي شيبه ثنا وكيع عن الاعمش عن ابي ظبيان عن ابن عباس قال الفطر مما دخل وليس
مما خرج واسند عبد الرزاق الى ابن مسعود قال انما الوضو مما خرج وليس مما دخل والفطر في الصوم مما
دخل وليس مما خرج وروي من قول علي قاله البيهقي وعلى كل حال يكون مخصوصا بحديث الاستقا **قوله** ولو
اقطر في احليله الخ والاقطار في اقبال النسا قالوا ايضا على هذا الخلاف وقال بعضهم يفسد بلا خلاف لانه
شبيه بالحقنه قال في المبسوط وهو الاصح **قوله** ويكره له ذلك قيده الحلواني بما اذا كان في الفرض اما في
النفل فلا لانه يباح الفطر فيه بعذر وبغير عذر في روايه الحسن عن ابي حنيفه وابي يوسف فالذوق اولى
بعدم الكراهه وقيل لا باس في الفرض للمراه اذا كان زوجها سيء الخلق ان تذوق المرقه بلسانها **قوله**
لا يستحب الخ لا يكره فهو مباح بخلاف النسا فانه يستحب لهن لانه زينتهن وقوله لما فيه من التشبه بالنسا انما يناسب
التعليل للكراهه ولذا وضع في غير موضع فيكون قد ترك تعليل الثاني والاولى الكراهه للرجال الا لحاجة
لان الدليل اعني التشبه يقتضيها في حقهم خاليا عن المعارض **قوله** ندب الى الكحل الخ اما ندبه الى صوم عاشورا
فاشهر من ان يبدى واما ندبه الى الكحل فيه فروى البيهقي عن الضحاك عن ابن عباس قال من اكتحل بالاثمد
يوم عاشورا لم يرمد ابدا وضعفه بجويبر والضحاك لم يلق ابن عباس وروى ابن الجوزي في الموضوعات عن
ابي هريره قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من اكتحل يوم عاشورا لم ترمد عينه تلك السنه وقال في رجاله من
ينسب الى تغفيل وقد روى الترمذي عن ابي عاتكه عن انس قال جا رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم قال اشتكت عيني
افاكتحل وانا صائم قال نعم قال الترمذي واسناده ليس بالقوي ولا يصح عن النبي صلى الله عليه وسلم في هذا الباب شي
وابو عاتكه مجمع على ضعفه واخرج ابن ماجة ثنا بقيه الزبيدي عن هشام بن عروة عن ابيه عن عائشه قالت اكتحل
النبي صلى الله عليه وسلم وهو صائم وظن بعض العلما ان الزبيدي في سند ابن ماجة هو محمد بن الوليد الثقه الثبت
وهو وهم وانما هو سعيد بن ابي سعيد الزبيدي الحمصي كما هو مصرح به في سند البيهقي ولكن الراوي دلسه قال
في التنقيح ليس هو بمجهول كما قاله ابن عدي والبيهقي بل هو سعيد بن عبد الجبار الحمصي وهو مشهور ولكنه مجمع على
ضعفه وابن عدي في كتابه بين سعيد بن ابي سعيد وسعيد بن عبد الجبار وهما واخرجه البيهقي عن محمد بن عبيد الله
ابن ابي رافع قال وليس بالقوي عن ابيه عن جده ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يكتحل وهو صائم واخرج ابو داود
موقوفا على انس عن عتبه بن ابي معاذ عن عبيد الله بن ابي بكر بن انس بن مالك انه كان يكتحل وهو صائم قال في

في السفينج اسناده مقارب قال ابو حاتم عقبه بن حميد الضبي بن معاذ البصري صالح الحديث فهذه عده طرق ان
لم يحتج بواحد منها فالمجموع يحتج به واما ما في ابي داود عن عبد الرحمن بن النعمان بن معبد بن هوذه عن ابيه عن
جده عن النبي صلى الله عليه وسلم انه امر بالاثمد عند النوم وقال ليتقه الصايم فقال ابو داود قال لي يحيى هذا
حديث منكر قال صاحب السفينج ومعبد وابنه النعمن كالمجهولين اذ لا يعرف لهما غير هذا الحديث وعبد الرحمن
ابن النعمن قال ابن معين ضعيف وقال ابو حاتم صدوق ولا تعارض بين كلاميهما اذ الصدق لا ينافي الضعف
قوله دون الزينه روى ابو داود والنساي عن ابن مسعود كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يكره عشر خلال ذكر منها
التبرج بالزينه لغير محلها وما في الموطا عن ابي قتاده قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم ان لي جمة افارجلها قال
نعم واكرمها فكان ابو قتاده ربما دهنها في اليوم مرتين من اجل قول رسول الله صلى الله عليه وسلم نعم واكرمها فانما
هو مبالغه من ابي قتاده في قصد امتثال امره عليه السلام لا لحظ النفس المطالبة للزينة الظاهره وفي سنن النساي
ان رجلا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يقال له عبيد قال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان ينهى عن كثير
من الارفاه فسئل ابن بريدة عن الارفاه قال الترجيل والمراد الترجيل الزايد المخرج الى حد الزينة لا ما هو لدفع
اذى الشعث هذا ولا تلازم بين قصد الجمال وقصد الزينه فالاول لدفع الشين واقامه ما به الوقار واظهار
النعمه شكرا لا فخرا وهو اثر ادب النفس والثاني اثر ضعفها وقالوا بالخضاب وردت السنه ولم يكن لقصد
الزينه وان حصلت في ضمن قصد مطلوب فلا يضر اذا لم يكن ملتفتا اليه **قوله** وهو ابي القدر المسنون في اللحية
القبضه قال في النهايه وما ورا ذلك يجب قطعه هكذا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه كان ياخذ من اللحية من
طولها وعرضها اورده ابو عيسى يعني الترمذي في جامعه رواه من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص فان قلت
ما يعارضه في الصحيحين عن ابن عمر عنه عليه السلام احفوا الشارب واعفوا اللحى فالجواب انه قد صح عن ابن عمر انه
كان ياخذ الفاضل عن القبضه قال محمد بن الحسن في كتاب الاثار انا ابو حنيفه عن الهيثم بن ابي الهيثم عن ابن
عمر انه كان يقبض على لحيته ثم يقص ما تحت القبضه ورواه ابو داود والنساي في كتاب الصوم عن علي بن الحسن
ابن شقيق عن الحسن بن واقد عن مروان بن سالم المقنع قال رايت ابن عمر يقبض على لحيته فيقطع ما زاد على
الكف وقال كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا افطر قال ذهب الظما وابتلت وثبت الاجر ان شا الله تعالى وذكره
البخاري تعليقا فقال وكان ابن عمر اذا حج او اعتمر قبض على لحيته فما فضل اخذه واسند ابن ابي شيبه نا ابو
اسامه عن شعبه عن عمرو بن ايوب من ولد جرير عن ابي زرعه قال كان ابو هريره يقبض على لحيته فياخذ ما
فضل عن القبضه فاقل ما في الباب ان لم يحمل على النسخ كما هو اصلنا في عمل الراوي بخلاف مرويه مع انه روى عن
غيره ايضا وعن النبي صلى الله عليه وسلم يحمل الاعفا على اعفايها من ان ياخذ غالبها او كلها كما هو فعل مجوس الاعاجم
واما الاخذ منها وهي دون ذلك كما يفعله بعض المغاربه ومخنثه الرجال فلم يبحه احد **قوله** وقال الشافعي يكره
استدل بما روى الطبراني والدارقطني عنه عليه السلام اذا صمتم فاستاكوا بالغداة ولا تستاكوا بالعشي فانه
ليس من صايم اذا يبست شفتاه كانت له نورا يوم القيمه ورواه الدارقطني موقوفا على علي وفي الطريقين كيسان
ابو عمر القصاب ضعفه احمد وابن معين ولنا قوله عليه السلام من خير خلال الصايم السواك اخرجه ابن ماجه
من حديث عايشه والدارقطني وفيه مجالد ضعف وعموم قوله عليه السلام لولا ان اشق على امتي لامرتهم

بالسواك عند كل صلوة اذ يدخل في عمومه صلوة الظهر والعصر والمغرب للصايم والمفطر وفي روايه عند النساي
وصحيح ابن خزيمه وصححها الحاكم وعلقها البخاري عند كل وضو وكذا ما في مسند احمد عنه عليه السلام صلاه
بسواك افضل عند الله من سبعين صلوة بغير سواك فهذه النكره تعم لوصفها بصفه عامه فهذه خاليه عن
المعارض فان ما ذكروه لا يقوم حجة اما الحديث فلضعفه واما المعنى فلا يستلزم كراهة الاستياك لانه بنا
على ان السواك يزيل الخلوف وهو ممنوع بل انما يزيل اثره الظاهر على السن من الاصفرار وهذا لان سببه خلو
المعده من الطعام والسواك لا يفيد شغلها بطعام ليرتفع السبب ولهذا ما روى الطبراني بسنده الى عبد الرحمن
77
ابن غنم سالت معاذ بن جبل اتسوك وانا صايم قال نعم قلت اي النهار اتسوك قال اي النهار شيت غدوه
وعشيه قلت ان الناس يكرهونه عشيه ويقولون ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لخلوف فم الصايم اطيب عند الله
من ريح المسك فقال سبحان الله لقد امرهم بالسواك وهو يعلم انه لا بد بفي الصايم خلوف وان استاك وما كان
بالذي يامرهم ان ينتنوا افواههم عمدا ما في ذلك من الخير شي بل شر الا من ابتلي ببلا لا يجد منه بدا قال وكذا
الغبار في سبيل الله لقوله عليه السلام من اغبرت قدماه في سبيل الله حرمه الله على النار انما يوجر عليه من اضطر
اليه ولم يجد عنه محيصا فاما من القى نفسه في البلا عمدا فما له في ذلك من الاجر شي قيل ويدخل في ذلك من تكلف الدوران
تكثير المشي الى المساجد نظرا الى قوله عليه السلام وكثره الخطا الى المساجد ومن تصنع في طلوع الشيب لقوله عليه السلام
من شاب شيبة في الاسلام انما يوجر عليها من بلي بها **فصل** في العوارض المبيحة للفطر منها الجوع والعطش
الشديدين ان خيف منها الهلاك او نقصان العقل كالامة اذا ضعفت عن العمل وخشيت الهلاك وكذا من ذهب
به متوكل السلطان الى العمل الخبيث ايام الحر اذا خشي الهلاك او نقصان العقل ومعرفة زياده المرض بالصوم
او ابطا البرء او فساد العضو باجتهاد المريض والاجتهاد غير مجرد الوهم بل هو غلبة الظن عن امارة او تجربه
او باخبار طبيب مسلم غير ظاهر الفسق وقيل عدالته شرط فلو برا من المرض والضعف باق وخاف ان يمرض
سئل عنه القاضي الامام فقال الخوف ليس بشي وفي الخلاصه لو كان له نوبة حمى فاكل قبل ان تظهر يعني في يوم النوبة
لا باس به **قوله** وقال الشافعي الفطر افضل الخ ان قوله كقولنا انما هذا مذهب احمد وقالت الظاهريه لا يجوز الصوم
والحديث في الصحيحين انه عليه السلام كان في سفر فراى زحاما ورجل قد ظلل عليه فقال ما هذا قالوا صايم فقال ليس
من البر الصيام في السفر قلنا هو مخصوص بسببه وما روى مسلم عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم خرج عام الفتح
الى مكة في رمضان حتى بلغ كراع الغميم فصام الناس ثم دعا بقدح من ما فشربه فقيل له ان بعض الناس قد صام
فقال اولئك العصاة محمول على انهم استضروا به بدليل ما ورد في صحيح مسلم في لفظ فيه فقيل له ان الناس قد شق عليهم
الصوم والعبره وان كانت لعموم اللفظ لا لخصوص السبب لكن يحمل عليه دفعا للمعارضه ففي مسلم عن حمزه الاسلمي
انه قال يا رسول الله اجد بي قوة على الصيام في السفر فهل علي جناح قال عليه السلام هي رخصة من الله فمن اخذ بها فحسن
ومن احب ان يصوم فلا جناح عليه وفي الصحيحين عن انس كنا نسافر مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فمنا الصايم ومنا
المفطر فلم يعب الصايم على المفطر ولا المفطر على الصايم وفيهما عن ابي الدردا خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم
في بعض غزواته في حر شديد حتى ان احدنا ليضع يده على راسه من شده الحر وما فينا صايم الا رسول الله صلى الله عليه وسلم

والجمع بين الادلة ما امكن اولى من اهمال البعض ومن ادعا النسخ من غير دلالة قاطعة فيه وهو بما قلنا من حمل ادلة
المنع على المشقة خصوصا وقد نقل وقوعها فيجب المصير اليه خصوصا واحاديث الجواز اقوى ثبوتا واستقامة
مجئ واوفق لكتاب الله تعالى قال تعالى بعد قوله فمن كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر يريد الله بكم اليسر
ولا يريد بكم العسر فعلل التاخير بارادة اليسر وهو لا يتعين بالفطر بل قد يكون في الصوم اذا كان قويا غير مستضر
به لموافقة الناس فان في الاتساء تخفيفا والنفس توطنت على هذا الزمان ما لم تتوطن على غيره وبهذا علم
ان اليسر المراد بقوله فعدة من ايام اخر ان تتعين ذلك بل المعنى فافطر فعليه عدة او فعدة من ايام اخر بحاله التاخير
اليه لا كما ظنه اهل الظاهر **قوله** ولا فدية عليه وقال الشافعي عليه الفدية ان اخره بغير عذر لما روى انه عليه السلام
قال في رجل مرض في رمضان فافطر ثم صح فلم يصم حتى ادركه رمضان اخر يصوم الذي ادركه ثم يصوم الذي افطر فيه
ثم يطعم عن كل يوم مسكينا ولنا اطلاق قوله تعالى فعدة من ايام اخر من غير قيد فكان وجوب القضا على التراخي فلا
يلزمه بالتاخير شي غير انه تارك للاولى وما رواه في سنده ابرهيم بن نافع قال ابو حاتم الرازي كان يكذب وفيه ايضا من
اتهم بالوضع **قوله** ومن دخل في صوم التطوع او في صلوة التطوع ثم افسده قضاه لا خلاف بين اصحابنا في وجوب القضا
اذا افسد عن قصد او غير قصد بان عرض الحيض خلافا للشافعي ثم ظاهر الرواية لا يباح الافساد الا بعذر ورواية
المنتقى يباح بلا عذر واختلف على ظاهر الرواية هل الضيافة عذر ام لا قيل نعم وقيل لا وقيل عذر قبل الزوال
لا بعده الا اذا امره احد الابوين حتى لو حلف عليه رجل بالطلاق الثلث ليفطرن لا يفطر وقيل ان رضي صاحب
الطعام بمجرد حضوره وان لم ياكل لا يباح والا يباح واعتقادي ان رواية المنتقى اوجه استدل الشافعي بما في
مسلم عن عائشة دخل علي النبي صلى الله عليه وسلم يوما فقال هل عندكم شي فقلنا لا فقال اني اذن صائم ثم اتانا في يوم
اخر فقلنا يا رسول الله اهدي لنا حيس فقال ارينيه فلقد اصبحت صائما فاكل وروى ابو داود والترمذي والنسائي
عن ام هانئ موقوفا الصائم المتطوع امير نفسه ان شا صام وان شا افطر وفي كل من سنده ومتنه اختلاف وتكلم
عليه البيهقي وقال الشافعي وقد صح انه عليه السلام خرج من المدينة حتى اذا كان بكراع الغميم وهو صائم رفع انا فشرب الحديث
قال فلما كان له ان يدخل في صوم الفرض وان لا يدخل فيه للسفر وكان له اذا دخل فيه ان يفطر فالتطوع له وحاصله
انه استدل بفطره في الفرض الذي لم يكن واجبا عليه بعد الشروع على اباحة فطره في النفل بعد الشروع وهو استدلال
حسن جدا ولنا قوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم وقال تعالى ورهبانية ابتدعوها ما كتبناها عليهم الا ابتغا رضوان الله
فما رعوها حق رعايتها ذمهم على عدم رعاية ما التزموه من القرب التي لم يكتب عليهم والقدر المودى عمل فوجب
صيانته عن الابطال واخرج ابو داود والترمذي والنسائي عن عروة عن عائشة قالت كنت انا وحفصة صائمتين
فعرض لنا طعام اشتهيناه فاكلنا منه فجاء رسول الله صلى الله عليه وسلم فبدرتني اليه حفصة وكانت ابنة ابيها فقالت
يا رسول الله انا كنا صائمتين فعرض لنا طعام اشتهيناه فاكلنا منه قال اقضيا يوما اخر مكانه واعله البخاري بانه
لا يعرف لزميل سماع من عروة ولا لزيد سماع من عروة واعله الترمذي بان الزهري لم يسمع من عروة فقال روى
هذا الحديث صالح بن ابي الاخضر ومحمد بن ابي حفصة عن الزهري عن عروة عن عائشة وروى مالك بن انس ومعمر وابن
عبيد الله بن عمر وزياد بن سعد وغير واحد من الحفاظ عن الزهري عن عائشة ولم يذكروا فيه عروة وهذا اصح ثم
اسند الى ابن جريج قال سالت الزهري احدثك عروة عن عائشة قال لم اسمع من عروة في هذا شيئا ولكن سمعنا في خلافة
سليمن بن عبد الملك من ناس عن بعض من سال عائشة عن هذا الحديث انتهى قلنا قول البخاري مبني على اشتراط

العلم

الاكتفاء ح

العلم بذلك والمختار الاكتفاء بالمعاصرة ولو سلم اعلاله واعلال الترمذي فهو قاصر على هذا الطريق وانما يلزم لو لم
يكن له طريق اخر وقد رواه ابن حبان في صحيحه من غيرها عن جرير بن حازم عن يحيى بن سعيد عن عمرة عن عائشة
قالت اصبحت انا وحفصة صائمتين متطوعتين الحديث ورواه الطبراني في معجمه من حديث خصيف عن عكرمة عن
ابن عباس ان عائشة وحفصة ورواه البزار من طريق غيرها عن حماد بن الوليد عن عبيد الله بن عمر
عن نافع عن ابن عمر قال اصبحت عائشة وحفصة وحماد بن الوليد لين الحديث واخرجه الطبراني من طريق غير الكل
في الوسط ثنا موسى بن هرون ثنا محمد بن مهران الجمال قال ذكره محمد بن ابي سلمة المكي عن محمد بن عمرو عن ابي سلمة
78 عن ابي هريرة قال اهديت لعائشة وحفصة هدية وهما صائمتان فاكلتا منها فذكرتا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال اقضيا يوما مكانه ولا تعودا فقد ثبت هذا الحديث ثبوتا لا مرد له لو كان كل طريق من هذه ضعيفا
لتعددها وكثرة مجيئها وثبت في ضمن ذلك ان ذلك المجهول في قول الزهري ثقة اخبر بالواقع فكيف وبعض
طرقه مما يحتج به وحمله على انه امر ندب خروج عن مقتضاه بغير موجب بل هو محفوف بما يوجب مقتضاه ويؤكده
وهو ما تقدم من ~~الكتاب~~ قوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم لكن كلام المفسرين فيها على ان المراد لا تحبطوا الطاعات
بالكبائر وهو قول ابن عمر ظاهر في هذا ان قول الصحابة او لا تبطلوها بمعصية الله ورسوله او الابطال بالريا
والسمعة قول ابن عباس وعنه بالشك والنفاق او بالعجب والكل يفيد ان المراد بالابطال اخراجها عن ان
يترتب عليها حكم اصلا كانها لم توجد وهو هذا غير الابطال الموجب للقضا فلا تكون الاية باعتبار المراد على الحج دليلا ح
منعه بدون قضا فتكون دليل رواية المنتقى على ما قدمنا من انها اباحة الفطر مع ايجاب القضا ولهذا
اخترناها لان الاية لا تدل باعتبار المراد منها سوى على ذلك والاحاديث المذكورة لا تفيد سوى ايجاب
القضا الا ما كان من الزيادة التي في رواية الطبراني وهو قوله ولا تعودا وهي مع كونها منفردا بكر
لا تقوى قوة حديث مسلم المتقدم فبعد تسليم الحجية تحمل على الندب وكذا حديث البخاري اخى النبي صلى الله عليه وسلم
بين سلمان وابي الدردا فزار سلمان ابا الدردا فراى ام الدردا متبذلة فقال لها ما شانك قالت اخوك ابو
الدردا ليس له حاجة في الدنيا فجا ابو الدردا فصنع له طعاما فقال كل فاني صائم قال ما انا باكل حتى تاكل
فاكل فلما كان الليل ذهب ابو الدردا يقوم فقال له سلمان نم فنام ثم ذهب يقوم فقال نم فلما كان من اخر
الليل قال سلمان قم الان قال فصليا فقال له سلمان ان لربك عليك حقا ولنفسك عليك حقا ولاهلك عليك حقا
فاعط كل ذي حق حقه فاتى النبي صلى الله عليه وسلم فذكر ذلك له فقال صدق سلمان وكذا ما اسند الدارقطني
الى جابر قال صنع رجل من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم طعاما فدعا النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه فلما اتى
بالطعام تنحى رجل منهم فقال عليه السلام ما لك قال اني صائم فقال عليه السلام تكلف اخوك وصنع طعاما ثم تقول
اني صائم كل وصم يوما مكانه فان كلا منهما يدل على عدم كون الفطر ممنوعا اذ لا يجهد للضيافة الترخي
اسقاط الواجبات ولذا منع المحققون كونها عذرا كالكرخي وابي بكر الرازي واستدلا بما روى عنه عليه السلام
اذا دعي احدكم الى طعام فليجب فان كان مفطرا فلياكل وان كان صائما فليصل اي فليدع لهم والله اعلم بحال
هذا الحديث ثم انه اذا ثبت لا يقوى قوة حديث سلمان والحاصل ان رواية المنتقى تتظافر الادلة
على ح

ولا يعارضها ما استدل به الشافعي فيما يثبتها على ما لا يخفى **قوله** الا ترى الخ وكذا اذا نوى الصوم وهو مسافر ليلا واصبح من غير ان ينقض عزيمته قبل الفجر لا يحل فطره في ذلك اليوم وانما يباح له الفطر اذا لم ينو الصوم لكن يشكل حديث كراع الغميم على ما تقدم فان ظاهره انه كان نوى فيها الصوم ذلك اليوم وهو مسافر ولم يكن اليوم الذي خرج فيه من المدينة لانه مسافه بعيده لا يصل اليها في يوم واحد وان قدر ذلك فيج يشكل اما اذا دخل كان مقيما ثم سافر ولا مخلص عن احد الاشكالين الا بتجويز كونه عليه السلام علم من نفسه بلوغ الجهد المبيح لفطر المقيم ونحوه ممن تعين عليه الصوم وخشي الهلاك والله اعلم **قوله** لان الجنايه قاصرة ليس هنا جنايه فيكون المراد جنايه عدم التثبت لا جنايه الافطار وحديث عمر واصحابه رضي الله عنهم اخرجه ابن ابي شيبه من طرق اقربها الى لفظ الكتاب ما عن علي بن حنظله عن ابيه قال شهدت عمر بن الخطاب في رمضان وقرب اليه شراب فشرب بعض القوم وهم يرون الشمس قد غربت ثم ارتقى المؤذن فقال يا امير المؤمنين ان الشمس طالعة فقال عمر من كان افطر فليصم يوما مكانه ومن لم يكن افطر فليتم حتى تغرب الشمس واعاده من طريق اخر وزاد فقال له بعثناك داعيا ولم نبعثك راعيا وقد اجتهدنا وقضاء يوم يسير وحديث تسحروا فان في السحور بركة رواه الجماعة الا ابا داود عن انس قيل المراد بالبركة حصول التقوي على الصوم بدليل ما روى عنه عليه السلام استعينوا بقائلة النهار على قيام الليل وباكل السحر على صيام النهار او زياده الثواب لاستنانه بالسنة قال عليه السلام فرق ما بين صومنا وصوم اهل الكتاب اكلة السحر وحديث ثلث من اخلاق المرسلين على ما ذكره المص الله اعلم به والذي في معجم الطبراني نا جعفر بن محمد بن حرب العباداني نا سليمن بن حرب نا حماد ابن زيد عن علي بن ابي العاليه عن مورق العجلي عن ابي الدردا قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلث من اخلاق المرسلين تعجيل الافطار وتاخير السحور ووضع اليمين على الشمال في الصلوه ورواه ابن ابي شيبه موقوفا وذكر ان الدارقطني في الافراد رواه من حديث حذيفه مرفوعا بنحو حديث ابي الدردا **قوله** الا انه اذا شك استثنا من قوله ثم التسحر مستحب **قوله** وعن ابي حنيفة الخ يفيد المغايره بين هذه الروايه وتلك ثم استدل على هذه بقوله عليه السلام دع ما يريبك الى ما لا يريبك رواه النسائي والترمذي وزاد فان الصدق طمانينه والكذب ريبه قال الترمذي حديث حسن صحيح فنقول المروي بلفظ الامر ومقتضاه الوجوب فيلزم بتركه الاثم لا الاساءة وان صرف عن ظاهره بصارف كان ندبا ولا اساءة بترك المندوب فهو دائر بين كونه دليلا للوجوب والندب فلا يصلح جعله دليلا على هذه الا ان يراد اساءة معها اثم والله اعلم **قوله** لان الظن ما استند الى دليل شرعي يعني اذا لم يبلغه الحديث وهو ما روى ابو داود وابن ماجه والنسائي من حديث ثوبان ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اتى على رجل يحتجم في رمضان فقال افطر الحاجم والمحجوم ورواه الحاكم وابن حبان وصححاه ونقل في المستدرك عن الامام احمد انه قال هو اصح ما روي في الباب وروى ابو داود والنسائي وابن ماجه وابن حبان والحاكم من حديث شداد بن اوس انه مر مع رسول الله صلى الله عليه وسلم زمن الفتح على رجل يحتجم بالبقيع لثمان عشره خلت من رمضان فقال افطر الحاجم والمحجوم وصححوه ونقل الترمذي في علله الكبرى عن البخاري انه قال كلاهما عندي صحيح اعني حديثي ثوبان وشداد وعن المديني قال حديث ثوبان وحديث شداد صحيحان ورواه الترمذي من حديث رافع بن خديج عنه عليه السلام قال افطر الحاجم والمحجوم وصححه قال وذكر عن احمد انه قال انه اصح شي في هذا الباب وله طرق كثيره غير هذا وبلغ احمد ان ابن معين ضعفه وقال انه حديث مضطرب

وليس

وليس فيه حديث يثبت فقال ان هذا مجازفه وقال اسحق بن راهويه ثابت من خمسة اوجه وقال بعض الحفاظ متواتر قال بعضهم ليس ما قاله ببعيد ومن اراد ذلك فلينظر في مسند احمد ومعجم الطبراني والسنن الكبرى للنسائي واجاب القائلون بعدم الفطر بادعاء النسخ على ما تقدم وروى الطبراني نا محمود بن المروزي نا محمد بن علي بن الحسن ابن شقيق نا ابي نا ابو حمزه السكري عن ابي سفين عن ابي قلابة عن انس ان النبي صلى الله عليه وسلم احتجم بعد ما قال افطر الحاجم والمحجوم ولا معنى لقوله بعد ما قال الخ الا اذا كان المراد احتجم وهو صائم وكذا في مسند ابي حنيفة عن ابي سفين طلحة بن نافع عن انس بن مالك قال احتجم النبي صلى الله عليه وسلم بعد ما قال الحديث وهو صحيح وطلحة هذا احتج به مسلم وغيره ولا نسلم تواتر المنسوخ وبان المراد ذهاب ثواب الصوم بسبب انهما كانا يغتابان ذكره البزار فانه بعد ما روى حديث ثوبان افطر الحاجم والمحجوم اسند الى ثوبان انه قال انما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم افطر الحاجم والمحجوم لانهما كانا اغتابا والمعول عليه الاول ~~واهمل~~ فيه يحصل الجمع واعمال كل من الاحاديث الصحيحة في احتجامه وترخيصه ومنعه ويدل على ذلك ان المروي عن جماعة من الصحابه الذين بعد علم اطلاعهم على حقيقة الحال منه عليه السلام لملازمتهم اياه وحفظ ما يصدر عنه منهم ابو هريره فيما اخرجه النسائي عنه من طريق ابن المبارك انا معمر عن خلاد عن شقيق بن ثور عن ابيه عن ابي هريره انه قال يقال افطر الحاجم والمحجوم واما انا فلو احتجمت ما باليت وما اخرج ايضا عن الضحاك عن ابن عباس انه لم يكن يرى بالحجامة باسا وما قدمناه عن انس انه كان يحتجم وهو صائم والحق انه يجب احد الاعتبارين لا بعينه من النسخ في الواقع او التاويل

فصل فيما يوجبه على نفسه

قوله لورود النهي عن صوم هذه الايام وفي بعض النسخ عن صوم يوم النحر وهو الانسب بوضع المسئله ويناسب النسخة الاولى الاستدلال بما في الصحيح عن الخدري نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن صيام يوم الاضحى وصيام يوم الفطر ويناسب الاخرى الاستدلال بقوله عليه السلام الا لا تصوموا في هذه الايام الخ كما سياتي والجواب ان الاتفاق على ان النهي المجرد عن الصوارف ليس موجبه بعد طلب الترك سوى كون مباشرة المنهي عنه معصيه سببا للعقاب لا الفساد اما لغة فظاهر لظهور حدوث معنى الفساد واما شرعا فكذلك بل لا يستلزمه في العبادات ولا في المعاملات لتحقق موجبه في كثير منها اعني المنع المنتهض سببا للعقاب مع الصحه كما في البيع وقت النداء والصلوة في الارض المغصوبه ومع العبث الذي لا يصل الى افساد الصلوه وقد اثبتنا تمام موجب النهي حتى قلنا يصلح سببا للعقاب ولم نثبت الفساد لو فعل لعدم موجبه لعقلية انه لامر خارج لا لنفس الفعل او لما في نفسه فيصح النذر لتصور الصحه ويجب ان لا يفعل للمعصيه فيظهر اثره في القضا لان الصحه بالاتيان سببا بالاثار الشرعيه ومنها وكم موضع يثبت فيه الوجوب ليظهر اثره في القضا لا الادا لحرمته كصوم رمضان في حق الحائض والنفسا فلم نخرج بذلك عن شيء من القواعد التحقيقيه غاية ما بقي ان النهي لامر خارج ولا يكاد يخفى على ذي لب ان الصوم الذي هو منع النفس مشتهاها لا يعقل في نفسه سببا للمنع بل كونه في هذه الايام يستلزم الاعراض عن ضيافة الله تعالى على ما ورد في الاثار ان المؤمنين اضياف الله تعالى في هذه الايام بقي ان يقال نذر ما هو معصية وهو منفي شرعا فلا وجود له فلا ينعقد اما الاولى فظاهره قيل في سنن الثلثة عن عائشة عنه عليه السلام لا نذر في معصية وكفارته كفاره يمين قلنا المراد نفي جواز الايفا به نفسه لا نفي انعقاده لما صرح به في حديث النسائي عن عمران ابن الحصين سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول النذر نذران فمن كان نذر في طاعة الله فذلك لله وفيه الوفا ومن كان نذر

في معصية الله فذلك للشيطان فلا وفا ويكفره ما يكفر اليمين فاوجب الكفاره في النص مقيدا اذا نعقد ولم يلغو وان
المنفي الوفا به بعينه فكذا في حديث عائشه فكان وزان قوله عليه السلام لا نذر في قطيعه رحم مع انها تنعقد للكفاره
غير ان الانعقاد فيما نحن فيه يكون لامرين للقضا فيما اذا كان جنس المنذور مما يخلو بعض افراده عن المعصيه
كما نحن فيه فان الجنس وهو الصوم كذلك فيجب الفطر و[illegible] القضا في يوم لا كراهه فيه والكفاره ان كان لا
يخلو شي من افراده منها كالنذر بالزنى والسكر اذا قصد اليمين فينعقد للكفاره وهو محمل الحديث والا
فيلغو ضروره انه لا فايده في انعقاده ومقتضى الظاهر ان ينعقد مطلقا للكفاره اذا تعذر الفعل وعليه
مشى المشايخ قال الطحاوي لو اضاف النذر الى ساير المعاصي كقوله لله علي ان اقتل فلانا كان يمينا فلزمته
الكفاره بالحنث انتهى ولهذا انما لا يلزم اليمين بلفظ النذر الا بالنيه في نذر الطاعه كالحج والصلوه والصدقه
على ما هو مقتضى الدليل فلا تجزى الكفاره عن الفعل وبه افتى السغدي وهو ظاهر الروايه عن ابي حنيفه وعن
ابي حنيفه انه رجع عنه قبل موته بسبعة ايام وقال يجب فيه الكفاره قال السرخسي هذا اختياري لكثره البلوى
به في هذا الزمان قال وهو اختيار الصدر الشهيد في فتواه الصغرى وبه يفتي وعلى هذا فما ذكروا من ان
شرط النذر كونه مما ليس بمعصيه كون المعصيه باعتبار نفسه حتى لا ينفك شي من افراد الجنس عنها واذا صح النذر
فلو فعل نفس المنذور عصى وانحل النذر كالحلف بالمعصيه ينعقد للكفاره فلو فعل المعصيه المحلوف عليها سقطت
واثم **قوله** ولو قال لله علي صوم هذه السنه سوا اراده او اراد ان يقول صوم يوم فجرى على لسانه سنه وكذا اذا
اراد ان يقول كلاما فجرى على لسانه النذر لزمه لان هزل النذر جد كالطلاق ولو كانت امراه لزمها قضا ايام الحيض
ايضا لان تلك السنه قد تخلو عن الحيض فصح الايجاب وكذا اذا نذرت صوم الغد وهي حائض لزمها بخلاف ما لو قالت
يوم حيضي ثم هذا اذا قال ذلك قبل يوم الفطر فان قاله في شوال فليس عليه قضا يوم الفطر وكذا لو قاله بعد ايام
التشريق لا يلزمه قضا يومي العيد وايام التشريق بل صيام ما بقي من هذه السنه ذكره في الغايه وقال في شرح الكنز
هذا سهو لان قوله هذه السنه عبارة عن اثني عشر شهرا من وقت النذر الى وقت النذر وهذه المده لا تخلو عن
هذه الايام فيكون نذرا بها انتهى وهذا سهو بل المسله كما هي في الغايه منقوله في الخلاصه وفتاوى قاضي خان
في هذه السنه وهذا الشهر ولان كل سنه عربيه معينه عباره عن مده معينه لها مبدا ومختتم خاصان عند العرب
مبداها المحرم واخرها ذو الحجه فاذا قال هذه فانما تفيد الاشاره الى التي هو فيها فحقيقه كلامه انه نذر بالمده
المستقبله الى اخر ذي الحجه والمده الماضيه التي مبداها المحرم الى وقت التكلم فيلغو في حق الماضي كما يلغو في قوله
لله علي صوم امس وهذا فرع يناسب هذا لو قال لله علي صوم امس اليوم او اليوم امس لزمه صوم اليوم ولو قال
غدا هذا اليوم او هذا اليوم غدا لزمه صوم اول الوقتين تفوه به ولو قال صوم يوم من يز في هذا اليوم ليس عليه الا
صوم يومه بخلاف عشر حجات في هذه السنه على ما نبين ان شا الله تعالى في الحج **قوله** وهو قوله عليه السلام روى الطبراني
بسنده عن ابن عباس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ارسل ايام منى صائحا يصيح ان لا تصوموا هذه الايام فانها ايام
اكل وشرب وبعال اي وقاع وروى الدارقطني من حديث ابي هريره بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم بديل ابن
ورقا الخزاعي على جمل اورق يصيح في فجاج منى الا ان الذكاه في الحلق واللبه ولا تعجلوا الانفس ان تزهق وايام منى

ايام

ايام اكل وشرب وبعال وفي سنده سعيد بن سلام كذبه احمد واخرج ايضا عن عبد الله بن حذافة السهمي قال بعثني
رسول الله صلى الله عليه وسلم على راحلة ايام منى انادي ايها الناس انها ايام اكل وشرب وبعال وضعفه بالواقدي واخرج
ابن ابي شيبه في الحج واسحق بن راهويه في مسنده قالا ثنا وكيع عن موسى بن عبيده عن منذر بن جهم عن عمرو بن خلده عن
امه قالت بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم عليا ينادي ايام منى اكل وشرب وبعال وفي صحيح مسلم عنه عليه السلام قال
ايام التشريق ايام اكل وشرب وزاد في طريق اخر وذكر الله تعالى **قوله** ولو لم يشترط التتابع اي في غير المعينه فعليه صوم
سنه بالاهليه ولم يجزه صوم هذه الايام لان المنكر اسم لاثني عشر شهرا لا بقيد كون رمضان وشوال وذي الحجه منها
فلم يكن نذرا بها فيجب عليه ان يقضي خمسة وثلثين يوما وهل يجب وصلها بما مضى كالمعين قيل نعم قال المص في التجنيس
هذا غلط بل ينبغي ان يجزيه **باب الاعتكاف** ينقسم الى واجب وهو المنذور تنجيزا او تعليقا والى سنه موكده
وهو اعتكاف العشر الاواخر من رمضان والى مستحب وهو ما سواها ودليل السنه حديث عائشه في الصحيحين وغيرهما
ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يعتكف العشر الاواخر من رمضان حتى توفاه الله تعالى ثم اعتكف ازواجه بعده فهذه
المواظبه المقرونه بعدم الترك مره لما اقترنت بعدم الانكار على من لم يفعله من الصحابه كانت دليل السنيه والا كانت
تكون دليل الوجوب **قوله** وهو اللبث في المسجد مع الصوم ونيه الاعتكاف هذا على روايه اشتراط الصوم مطلقا
مع ان ظاهر الروايه انه ليس شرطا للنفل منه وكذا قوله والصوم من شرطه انما هو على تلك الروايه وهي روايه
الحسن وليس كما ينبغي لانه ان ادعى انتهاض دليله على الشافعي لزمه ترجيح هذه على ظاهر الروايه وليس كذلك **قوله**
ولنا قوله اي روى الدارقطني والبيهقي عن سويد بن عبد العزيز عن سفين بن حسين عن الزهري عن عروه عن
عائشه قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا اعتكاف الا بصوم قال البيهقي هذا وهم من سفين وحسين او من سويد
وضعف سويدا لكن قال في الكمال قال علي بن حجر سالت هشيما عنه فاثنى عليه خيرا واخرج ابو داود عن عبد الرحمن
ابن اسحق عن الزهري عن عروه عن عائشه قالت السنه على المعتكف ان لا يعود مريضا ولا يشهد جنازه ولا يمس امراه
ولا يباشرها ولا يخرج لحاجه الا لما لا بد منه ولا اعتكاف الا بصوم ولا اعتكاف الا في مسجد جامع قال ابو داود غير عبد الرحمن
ابن اسحق لا يقول فيه قالت السنه وعبد الرحمن بن اسحق وان تكلم فيه بعضهم فقد اخرج له مسلم ووثقه ابن معين واثنى عليه غيره
واخرج ابو داود والنسائي عن عبد الله بن بديل عن عمرو بن دينار عن ابن عمر ان عمر جعل عليه ان يعتكف في الجاهليه ليله
او يوما عند الكعبه فسال النبي صلى الله عليه وسلم فقال اعتكف وصم وفي لفظ للنسائي فامره ان يعتكف ويصوم قال الدارقطني
تفرد به عبد الله بن بديل بن ورقا الخزاعي عن عمرو وهو ضعيف الحديث والثقات من اصحاب عمرو لم يذكروا الصوم انتهى وابن
بديل قال فيه ابن معين صالح الحديث وذكره ابن حبان في الثقات وقد زاد الصوم وزياده الثقه مقبوله وتايد بما تقدم
من حديث عائشه الصحيح السند فان رفعه زياده ثقه ايضا وبما اخرج البيهقي عن اسيد عن عاصم عن الحسين بن حفص
عن سفين عن ابن جريج عن عطا عن ابن عباس وابن عمر انهما قالا المعتكف يصوم فقول ابن عمر بلزومه يقوي ذكر الزياده
في حديث ابيه الذي هو راويه وما رواه الحاكم عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس على المعتكف صيام الا ان
يجعله على نفسه وصححه لم يتم له ذلك ففيه عبد الله بن محمد الرملي وهو مجهول ومع جهالته لم يرفعه غيره بل يقفونه على ابن عباس
قال البيهقي وقد رواه ابو بكر الحميدي عن عبد العزيز بن محمد عن ابي سهيل بن مالك قال اجتمعت انا وابن شهاب عند عمر بن عبد العزيز

وكان على امراته اعتكاف نذر في المسجد الحرام فقال ابن شهاب لا يكون اعتكاف نذر الا بصوم فقال عمر بن عبد العزيز
امن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا قال فمن ابي بكر قال لا قال فمن عمر قال لا قال ابو سهيل فانصرفت فوجدت طاوس
وعطا فسالتهما عن ذلك فقال طاوس كان ابن عباس لا يرى على المعتكف صياما الا ان يجعله على نفسه وقال عطا ذلك رايي
صحيح انتهى فلو كان ابن عباس رفعه لم نقصره طاوس عليه اذ لم يكن يخفى عليه خصوصا في مثل هذه القصة وقول عطا بحضوره
ذلك رايي صحيح فلذلك اعترف البيهقي ان رفعه وهم ثم قد عارضه ما تقدم عن ابن عباس وابن عمر وما قال عبد الرزاق انا
الثوري عن ابن ابي ليلى عن الحكم عن مقسم عن ابن عباس قال من اعتكف فعليه الصوم ودفع المعارضة بان مرجع الضمير
في الا ان يجعله للاعتكاف فيكون دليلا اشتراط الصوم في الاعتكاف المنذور دون النفل وبحث حديث عبد الرزاق
عنه به وكذا حديث عمر انما هو في المنذور والمعتمد لاشتراطه حديث عائشة المتقدم وما اخرج عبد الرزاق عنها موقوفا
قالت من اعتكف فعليه الصوم واخرج ايضا عن الزهري وعروة قالا لا اعتكاف الا بالصوم وفي موطا مالك انه بلغه
عن القسم بن محمد ونافع مولى ابن عمر قالا لا اعتكاف الا بالصوم لقوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل ولا تباشروهن وانتم
عاكفون في المساجد فذكر الله تعالى الاعتكاف مع الصيام قال يحيى قال مالك والامر على ذلك عندنا انه لا اعتكاف الا
بصيام فهذه كلها تويد رواية الحسن وفي رواية الاصل وهو قول محمد اقل الاعتكاف النفل ساعة فيكون من غير صوم
وجعل رواية عدم اشتراطه في النفل ظاهر الرواية جماعة ولا يحضرني متمسك لذلك في السنة سوى حديث القباب
في الرواية القائلة حتى اعتكف العشر الاول من شوال فانه ظاهر في اعتكاف يوم الفطر ولا صوم فيه وفرعوا على هذه
الرواية اذا اعتكف ساعة ثم تركه لا يكون ابطالا للاعتكاف بل انهاء له فلا يلزمه القضا وعلى رواية الحسن يلزمه وحقق
بعضهم ان لزوم القضا على رواية الحسن انما هو للزوم القضا في شرطه لا ان يكون الاعتكاف التطوع لازما في نفسه
وانه يجوز ليلا فقط وعلى تلك الرواية لا يجوز الا ان يكون الليل تبعا للنهار واعلم ان المنقول من مستند اثبات هذه
الرواية الظاهرة هو قوله في الاصل اذا دخل المسجد بنية الاعتكاف فهو معتكف ما اقام تارك له اذا خرج وفيه نظر
اذ لا يمتنع عند العقل القول بصحة ساعة مع اشتراط الصوم وان كان الصوم لا يكون اقل من يوم وحاصله ان من
اراد ان يعتكف فليصم سوا كان يريد اعتكاف يوم او دونه ولا مانع من اعتبار شرط يكون اطول من مشروطه ومن
ادعاه فهو بلا دليل فهذا الاستنباط غير صحيح بلا موجب اذ الاعتكاف لم يتقدر شرعا بكمية لا يصح دونها كالصوم بل
كل جز منه لا يفتقر في كونه عبادة الى الجز الاخر ولم يستلزم تقدير شرطه تقديره لما قلنا وقول من حقق الوجه انما ذلك
للزوم القضا في شرطه بعيد عن التحقيق بحسب ظاهره فان افساد الاعتكاف لا يستلزم افساد الصوم ليلزم
قضاوه بجواز كونه بما لا يفسد الصوم كالخروج من المسجد وغاية ما يصح بان يراد انه لما فسد وجب قضاوه فيجب
لذلك استيناف صوم اخر ضرورة اشتراط الصوم له وهذا لا يقتضي ان لزوم القضا للزومه في الصوم بل بالعكس فلا
يلزم القضا الا في منذور او افسده قبل اتمامه ومقتضى النظر انه لو شرع في المسنون اعني العشر الاواخر بنيته ثم افسده
ان يجب قضاوه تخريجا على قول ابي يوسف في الشروع في نفل الصلوة ناويا اربعا ومن التفريعات انه لو اصبح صايما
متطوعا او غير ناو للصوم ثم قال لله علي ان اعتكف هذا اليوم لا يصح وان كان في وقت تصح منه نية الصوم لعدم
استيعاب النهار وعند ابي يوسف اقله اكثر النهار فان كان قاله قبل نصف النهار لزمه فان لم يعتكف قضاه وهذا اوجه
فيجب التعويل عليه والمصير اليه لما ذكرنا بقليل تامل **قوله** وفي رواية الاصل الخ ذكر وجه من المعنى وذكرنا انفا
اذ قوله في الاصل اذا دخل المسجد الخ مطلق يشمل كل وقت من ليل ونهار فيفيد جوازه في الليل خاصة
والليل غير محل للصوم الخ انتهى ح

وجه

وجه من السنة وحمل صاحب التنقيح اياه على انه اعتكف من ثاني الفطر دعوى بلا دليل وما تمسك به من انه جا مصرحا في حديث
فلما افطر اعتكف عليه الصلوة والسلام لا له لان مدخولها ملزوم لما بعده فاقتضى انه حين افطر اعتكف بلا تراخ **قوله** لقول حذيفة
الخ اسند الطبراني عن ابرهيم النخعي ان حذيفة قال لابن مسعود الا تعجب من قوم بين دارك ودار ابي موسى يزعمون انهم
عكوف قال فلعلهم اصابوا واخطات وحفظوا وانسيت قال اما انا فلقد علمت انه لا اعتكاف الا في مسجد جماعة واخرج
البيهقي عن ابن عباس قال ان ابغض الامور الى الله تعالى البدع وان من البدع الاعتكاف في المساجد التي في الدور ودور
ابن ابي شيبة وعبد الرزاق في مصنفيهما انا سفيان الثوري اخبرني جابر عن سعيد بن عبيد عن ابي عبد الرحمن السلمي عن علي
قال لا اعتكاف الا في مسجد جماعة وتقدم مرفوعا في رواية عائشة **قوله** والمراة تعتكف في مسجد بيتها ولا تعتكف الا باذن
زوجها فان لم ياذن كان له ان ياتيها ولا يمنعها وفي الامة يملك ذلك بعد الاذن مع الكراهة قال محمد اساء واثم **قوله**
فلحديث عائشة رواه الستة قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا اعتكف يدني الي راسه فارجله وكان لا يدخل البيت
الا لحاجة الانسان **قوله** ويصلي قبلها اربعا عطف على ادراكها اي يخرج في وقت بحيث يمكنه ادراكها وصلوة اربع
او ست قبلها يحكم في ذلك رايه اي يجتهد في خروجه على ادراك سماع الخطبة لان السنة انما تصلى قبل خروج الخطيب
قوله ولو خرج من المسجد الخ قيد الفساد بما اذا خرج بغير عذر اذ لو كان بعذر لا يفسد عند بعضهم كانهدام المسجد
واخراج سلطان وخوفه على متاعه بخلاف الخروج لجنازة والنفير العام واداء الشهادة والذي في فتاوى قاضي خان
والخلاصة ان الخروج عامدا او ناسيا او مكرها بان اخرجه السلطان او الغريم او خرج لبول فحبسه الغريم ساعة او
لعذر المرض فسد عند ابي حنيفة وعلل قاضي خان في الخروج للمرض بانه لا يغلب وقوعه فلم يصر مستثنى فافاد هذا التعليل
الفساد في الكل وعن هذا فسد اذا عاد مريضا او شهد جنازة وتقدم في حديث عائشة النهي عنه مطلقا فافاد
انه لو تعين عليه صلوة الجنازة ايضا يفسد الا انه لا ياثم كالخروج للمرض بل يجب عليه الخروج الا انه يفسد لانه لم
يصر مستثنى وعلى هذا انقاذ الغريق والحريق والنفير العام يجب الخروج مع انه يفسده ولا ياثم وهذا يفيد انه اذا
انهدم المسجد فخرج الى اخر يفسد لانه ليس غالب الوقوع فليس مستثنى ونص عليه قاضي خان وغيره ومثل هدمه تفرق
اهله وانقطاع الجماعة عنه ونص الحاكم ابو الفضل في الكافي انه اذا خرج ساعة لغير غائط او بول او جمعة ان اعتكافه
فاسد عند ابي حنيفة فالظاهر ان العذر الذي لا يغلب وقوعه مسقط للاثم لا للبطلان وفي شرح الصوم للفقيه
ابي الليث المعتكف يخرج لاداء الشهادة وتاويله اذا لم يكن شاهد اخر فيتوى حقه ولو احرم بحج لزمه ولا يخرج الا اذا
خاف فوت الحج فيخرج ويستقبل الاعتكاف ولو احتلم لا يفسد اعتكافه فان امكنه ان يغتسل في المسجد من غير تلويث
فعل والا خرج ثم يعود **قوله** وهو الاستحسان يقتضي ترجيحه لانه ليس من المواضع التي رجح القياس فيها ثم هو من قبيل
الاستحسان بالضرورة كما ذكر المص استنباطا من عدم امره اذا خرج للغائط ان يسرع المشي وبقدر البطء يتخلل
السكنات بين الحركات وبذلك ثبت قدر من الخروج في غير محل الحاجة فعلم ان القليل عفو فجعلنا الفاصل بينه وبين
الكثير اقل من اكثر اليوم او الليلة لانه قليل بالنسبة الى الاكثر ولا شك ان من خرج الى السوق للعب واللهو والقمار من بعد
الفجر الى قبل نصف النهار ثم قال يا رسول الله انا معتكف قال له ما ابعدك عن العاكفين ولا يتم هذا الاستحسان فان
الضرورة التي يناط بها التخفيف هي اللازمة او الغالبة الوقوع ومجرد عروض ما هو ملجئ ليس كذلك مع انه لا يجيزه لغير
ضرورة اصلا اذ المسلة هي ان خروجه اقل من نصف يوم لا يفسد مطلقا واما عدم الامر بالاسراع فليس لاطلاق الخروج

اليسير بل لان الله تعالى يحب الاناة والرفق في كل شيء حتى طلبه في المشي الى الصلوة وان فات بعضها مع الجماعة ونهى عن الاسراع
وان كان محصلا للجماعة في كلها تحصيلا لفضيلة الخشوع اذ هو يذهب بالسرعة والعاقل فاحوج اليها في عموم احواله
لانه سلم نفسه الى الله تعالى متقيدا بمقام العبودية من الصلوة والذكر وانتظار الصلوة فهو في حال المشي الجائزة في
المسجد عباده فان المنتظر للصلوة في الصلوة حكما فكان محتاجا الى تحصيل الخشوع حال الخروج فكانت تلك السكنات
معدودة من نفس الاعتكاف لا من الخروج ولو سلم ان القليل غير مفسد لم يلزم تقديره بما هو قليل بالنسبة الى
مقابله من بقية تمام يوم او ليلة بل بما يعد كثيرا في نظر العقلاء الذين فهموا معنى العكوف وان الخروج ينافيه
قوله لقوله عليه السلام جنبوا مساجدكم اي روى ابن ماجة عن مكحول عن واثلة بن الاسقع ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم وشراكم وبيعكم وخصوماتكم ورفع اصواتكم واقامة حدودكم وسل
سيوفكم واتخذوا على ابوابها المطاهر وجمروها في الجمع قال الترمذي بعد رواية حديث لا تظهر الشماتة باخيك
فيعافيه الله ويبتليك عن مكحول عن واثلة هذا حديث حسن وقد سمع مكحول من واثلة وانس والى هذا الداري
ذكره في الزهد ورواه عبد الرزاق نا محمد بن مسلم عن عبد ربه بن عبد الله عن مكحول عن معاذ بن جبل ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم فذكره وروى اصحاب السنن الاربعة عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
نهى عن الشراء والبيع في المسجد وان ينشد ضالة او ينشد فيه شعر ونهى عن التحلق قبل الصلوة يوم الجمعة قال الترمذي حديث
حسن وروى ابن ماجه في سننه عنه عليه السلام خصال لا ينبغي في المسجد لا يتخذ طريقا ولا يشهر فيه سلاح ولا ينبض فيه
بقوس ولا ينثر فيه نبل ولا يمر فيه بلحم نيء ولا يضرب فيه حد ولا يتخذ سوقا واعل بزيد بن جبيرة وروى الترمذي
في كتابه والنسائي في اليوم والليلة عن ابي هريرة قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول من رأيتموه يبيع او
يبتاع في المسجد فقولوا لا اربح الله تجارتك ومن رأيتموه ينشد ضالة في المسجد فقولوا لا رد الله عليك قال
الترمذي حديث حسن غريب ورواه ابن حبان في صحيحه والحاكم وصححه **قوله** ويكره له الصمت اي بالكلية تعبدا به فانه
ليس في شريعتنا وعلي عنه عليه السلام لا يتم بعد احتلام ولا صمات يوم الى الليل رواه ابو داود واسند ابو حنيفة
عن ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن صوم الوصال وعن صوم الصمت ويلازم التلاوة والحديث والعلم
وتدريسه وسير النبي صلى الله عليه وسلم والانبياء عليهم السلام واخبار الصالحين وكتابة امور الدين **قوله** ولو لم ينزل
لم يفسد وان كان محرما لانه ليس في معنى الجماع وهو المفسد واذا فسد الاعتكاف الواجب وجب قضاؤه الا
اذا فسد بالردة خاصة فان كان لشهر بعينه قضى قدر ما فسد فقط كالصوم المنذور في شهر بعينه اذا افطر
يوما قضاه تحسب اصله صوم رمضان وان لم يعين استقبل لانه لزمه متتابعا فيراعى صفة التتابع وسواء
افسد بصنعه من غير عذر كالخروج والجماع والاكل والشرب الا الردة او لعذر كما اذا مرض فاحتاج الى الخروج
او بغير صنعه كالحيض والجنون والاغماء الطويل واما الردة فلقوله تعالى ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف وقوله
عليه السلام الاسلام يجب ما قبله كذا في البدائع **قوله** ومن اوجب على نفسه اي حاصله ان نحو عشرة ايام وشهر
يلحق بالاجارات والايمان في لزوم التتابع ودخول الليالي فيما اذا استثنى جزءا او خلف لا يكلمه عشرة ايام وبالصوم
في عدم لزوم الاتصال بالوقت الذي نذر فيه والمعين لذلك عرف الاستعمال ما رأيتك منذ عشرة ايام وفي
التاريخ كتب لثلث بقين والمراد بلياليها فيهما وعلى المرأة ان تصل قضاء ايام حيضها بالشهر فيما اذا نذرت
اعتكاف شهر فحاضت فيه ولا ينقطع التتابع بخلاف المغمى عليه والمجنون جنونا مطبقا في اعتكافه حيث يستقبلان

اذا افاق لانقطاع التتابع ولو كان في اخر يوم وفي الصوم لا يقضي اليوم الذي حدث فيه الاغماء ويقضي ما بعده
فافاد ان الاغماء انما ينافي شرط الصوم وهو النية والظاهر وجودها في اليوم الاول فلا يقضيه والذي يظهر من
الفرق ان الاعتكاف عبادة انتظار الصلوة والانتظار ينقطع بالاغماء في الصلوات التي تجب بعد الاغماء بخلاف
الامساك المسبوق بالنية الذي هو معنى الصوم ونذر اعتكاف رمضان لا زم فان اطلقه فعله في اي رمضان
شاء وان عينه لزمه فيه بعينه فلو صامه ولم يعتكف لزمه قضاؤه بصوم مقصود للنذر عند ابي حنيفة ومحمد وهو
احدى الروايتين عن ابي يوسف وعنه انه تعذر قضاؤه فلا يقضي وهو قول زفر ولا يجوز ان يعتكف عنه في رمضان
اخر باتفاق الثلثة ولو لم يصم ولم يعتكف جاز ان يقضي الاعتكاف في صوم القضاء والمسئلة معروفة في الاصول
ولو نذر المملوك اعتكافا فللمولى منعه فاذا عتق فعله وكذا اذا نذرت الزوجة صح وللزوج منعها فان بانت قضت
ويفسد الاعتكاف الجنون كما تقدم فان طال سنين ثم افاق في القياس لا يقضي كصوم رمضان وفي الاستحسان يقضي
لان سقوط القضاء في صوم رمضان انما كان لدفع الحرج لان الجنون اذا طال تكرر الصوم فيحرج في قضائه وهذا
المعنى لا يتحقق في الاعتكاف والله سبحانه اعلم **كتاب الحج** **قوله** الاية العادة انه اذا كان الاستدلال
على المطلوب يتوقف على تمام الدليل السمعي وهو محفوظ معروف يذكر اوله ويقال الاية او الحديث او البيت اختصارا
بالنصب على اضمار اقرأ وهو الوجه الظاهر لتبادره ويجوز رفعه بتقدير مبتدأ اي المتلو وجره على تقدير الى اخر
الاية مثلا ولا شك ان الاستدلال على المطلوب هنا يتم بالقدر المتلو فلا حاجة الى ذكر لفظ الاية اللهم الا ان يقال
اراد بالمحكم في قوله فريضة محكمة المؤكد المبالغ فالمدعى هو المجموع وهو لا يتم الا بتمامها لان استفادة الضروب من
التوكيد تتكل الى قوله تعالى ومن كفر فان الله غني عن العالمين على ما عرف في الكشاف **قوله** لانه عليه السلام الخ كان يكفي لنفي
التكرار كون الدليل من الامر لا يفيده فلا موجب للتكرار لكن اثبات النفي بمقتضي النفي اقوى من نفيه لعدم دليل التكرار
فلذا اثبته بالدليل المقتضي له وهو قوله عليه السلام الخ روى مسلم في صحيحه من حديث ابي هريرة خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال ايها الناس قد فرض عليكم الحج فحجوا فقال رجل اكل عام يا رسول الله فسكت حتى قالها ثلثا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم
لو قلت نعم لوجبت ولما استطعتم ثم قال ذروني ما تركتكم فانما هلك من كان قبلكم بكثرة سوالهم واختلافهم على انبيائهم
فاذا امرتكم بشيء فاتوا منه ما استطعتم واذا نهيتكم عن شيء فدعوه وقد روي مبينا فيه الرجل المبهم اخرج
احمد في مسنده والدارقطني في سننه والحاكم في المستدرك وقال صحيح على شرط الشيخين من حديث سليمن بن كثير عن الزهري
عن ابي سنان يزيد بن امية عن ابن عباس قال خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا ايها الناس ان الله كتب عليكم
الحج فقام الاقرع بن حابس فقال افي كل عام يا رسول الله قال لو قلتها لوجبت ولم تستطيعوا ان تعملوا بها الحج مرة
فمن زاد فتطوع ورواه من حديث سفين بن حسين عن الزهري به وصححه **قوله** وعن ابي حنيفة ما يدل عليه وهو انه سئل
عمن ملك ما يبلغه الى بيت الله الحج ام يتزوج فقال يحج فاطلاق الجواب بتقديم الحج مع ان التزوج قد يكون واجبا في بعض
الاحوال دليل على ان الحج لا يجوز تاخيره وذكر المص في التجنيس انه اذا كان له مال يكفي للحج وليس له مسكن ولا خادم
او خاف العزوبة فاراد ان يتزوج ويصرف الدراهم الى ذلك ان كان قبل خروج اهل بلدته الى الحج يجوز لانه لم يجب الاداء
بعد وان كان وقت الخروج فليس له ذلك لانه وجب عليه انتهى ولا يخفى ان المنقول عن ابي حنيفة مطلق فان كان السؤال
في غير اوان الخروج فهو خلاف ما في التجنيس والا فلا يفيد الاستشهاد المقصود قال منتخبه الفقير الاستشهاد المقصود

هو منع جواز التاخير عن ذلك العام الذي حصلت فيه القدرة وهو موجود فيما اذا وقع السوال وقت خروج اهل
البلد فكيف لا يفيده **قوله** لقوله عليه السلام ايما عبد روى الحاكم من حديث محمد بن المنهال ثنا يزيد بن زريع ثنا شعبة
عن الاعمش عن ابي ظبيان عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ايما صبي حج ثم بلغ الحنث فعليه ان يحج حجة
اخرى وايما اعرابي حج ثم هاجر فعليه ان يحج حجة اخرى وايما عبد حج ثم اعتق فعليه حجة اخرى وقال صحيح على شرط الشيخين
والمراد بالاعرابي الذي لم يهاجر من لم يسلم فان مشركي العرب لا يقرون وتفرد ابن المنهال برفعه لا يضر اذ هو زيادة
وهي من الثقة مقبولة وفي مصنف ابن ابي شيبة ثنا ابو معوية عن الاعمش عن ابي ظبيان عن ابن عباس قال احفظوا عني ولا
تقولوا قال ابن عباس ايما عبد حج الخ **قوله** وكذا صحة الجوارح حتى ان المقعد والزمن والمفلوج ومقطوع الرجلين
لا يجب عليهم في الفتاوى تكلموا ان سلامة البدن في قول ابي حنيفة وامن الطريق ووجود المحرم للمراة من شرائط
الوجوب او الاداء فعلى قول من يجعلها من شرائط الوجوب اذا مات قبل الحج لا يلزمه الايصاء وعلى قول من يجعلها شرط
الاداء يلزمه انتهى وهذا ظاهر في ان الروايتين عن ابي حنيفة لم يثبت تنصيصا بل تخريجا او ان كل طائفة من
المشايخ اختاروا رواية واذا آل الحال الى اختلاف المشايخ في المختار من الروايتين او تخريجهما فلنا نحن ايضا ان
ننظر في ذلك والذي يترجح كونها شروط الاداء لان هذه العبادة مما يتادى بالنائب فيثبت الوجوب عند قدرة
المال ليظهر اثره في الاحجاج والايصاء قال في تحفة الفقير مجرد ظهور الاثر لا يكفي للوجوب حتى بدون دليله ولا دليل على
الوجوب مع عدم الاستطاعة بنفسه **قوله** لانه عليه السلام سئل عن السبيل روى الحاكم عن سعيد بن ابي عروبة عن
قتادة عن انس في قوله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا قيل يا رسول الله ما السبيل قال الزاد
والراحلة وقال صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه وتابعه حماد بن سلمة عن قتادة وينبغي ان يحمل قول المص شق
محمل او راس زاملة على التوزيع ليتعلق الوجوب بمن قدر على راس زاملة بالنسبة الى بعض وبالنسبة الى بعض آخرين
لا يتعلق الا بمن قدر على شق محمل وهذا لان الناس يختلف احوالهم ضعفا وقوة وجلدا ورفاهية فالمرفه لا يجب عليه
اذا قدر على راس زاملة وهو الذي يقال له في عرفنا راكب مقتب لانه لا يستطيع السفر كذلك بل قد يهلك بهذا
الركوب فلا يجب في حق هذا الا اذا قدر على شق محمل ومثل هذا يتاتى في الزاد فليس كل من قدر على خبز وجبن دون
لحم وطبيخ قادرا على الزاد بل ربما يهلك مرضا بمداومته ثلثة ايام اذا كان مترفها معتادا للحم والاغذية المرتفعة
بل لا يجب على مثل هذا الا اذا قدر على ما يصلح معه بدنه وقوله عليه السلام الزاد والراحلة ليس معناه الا الزاد
الذي يبلغه والراحلة كذلك وذلك يختلف بالنسبة الى احاد الناس فكان المراد ما يبلغ كل واحد **قوله** ولا بد من
امن الطريق وهو ان يكون الغالب السلامة والذي يظهر ان يعتبر مع غلبة السلامة عدم غلبة الخوف حتى اذا غلب
الخوف على القلوب من المحاربين لوقوع النهب والغلبة منهم مرارا او سمعوا ان طائفة تعرضوا للطريق ولها شوكة
والناس يستضعفون انفسهم عنهم لا يجب **قوله** ثم قيل هو شرط الخ اعلم ان الاختلاف في وجوب الايصاء اذا مات
قبل امن الطريق فان مات بعد حصول الامن فالاتفاق على الوجوب وكذا يجب الايصاء على الخائف من السلطان
والمحبوس واما الزاد والراحلة فالقدرة عليهما شرط الوجوب لا نعلم عن احد خلافه وقالوا لو تحمل العاجز عنهما فحج
ماشيا سقط عنه الفرض حتى لو استغنى لا يجب عليه ان يحج وهو معلل بامرين الاول ان عدمه عليه ليس لعدم الاهلية
كالعبد بل للترفيه ودفع الحرج عنه فاذا تحمله وجب ثم يسقط كالمسافر اذا صام رمضان الثاني ان الفقير اذا وصل
الى المواقيت صار حكمه حكم اهل مكة فيجب عليه وان لم يقدر على الراحلة والثاني يستلزم عدم السقوط عنه لو احرم قبل

المواقيت

المواقيت كدويرة اهله لان احرامه لم ينعقد للواجب لعدم الوجوب قبل المواقيت فلا ينقلب له الا بالتجديد كالصبي
اذا احرم ثم بلغ ولا يمكنه التجديد لان الاحرام انعقد لازما للتنفل بخلاف الصبي وبخلاف من اطلق النية فلم ينو الواجب
لان احرامه انعقد للواجب واطلاق الجواب يخالفه والاول يقتضي عدم ثبوت الوجوب الا بعد الفراغ لان تحقق
تحمله لا يتحقق بمجرد الاحرام ومع الفراغ لو ثبت الوجوب لم يكن اثره الا في المستقبل لا في المنقضي اذ لا يسبق فعل
الواجب الوجوب فمن احرم قبل الميقات لا ينهض في سقوط الحج عنه واحد من الوجهين بخلاف من احرم منه
فانه ان لم ينتهض فيه الاول انتهض الثاني وانما خصصنا الايراد بالفقير لانا نرى ان سلامة الجوارح شرط الاداء
لا شرط الوجوب على ما بحثناه انفا **قوله** وقال الشافعي يجوز لها الخ له العمومات مثل قوله تعالى ولله على الناس حج البيت
وقوله عليه السلام حجوا في حديث مسلم السابق وهو لحديث عدي بن حاتم انه عليه السلام قال يوشك ان تخرج الظعينة
من الحيرة تؤم البيت لا جوار معها لا تخاف الا الله تعالى قال عدي رايت الظعينة ترتحل من الحيرة حتى تطوف بالكعبة
لا تخاف الا الله تعالى رواه البخاري ولم يذكر لها زوجا ولا محرما والقياس على المهاجرة والماسورة اذا خلصت بجامع
انه سفر واجب قلنا اما العمومات فقد تقيدت ببعض الشروط اجماعا كامن الطريق فتتقيد ايضا بما ثبت بالاحاديث
الصحيحة كما في الصحيحين لا تسافر امراة ثلثا الا ومعها ذو محرم وفي لفظ لهما فوق ثلث وفي لفظ للبخاري ثلثة ايام
وروى البزار من حديث ابن عباس ثنا عمرو بن علي ثنا ابو عاصم عن ابن جريج اخبرني عمرو بن دينار انه سمع معبدا مولى
ابن عباس يحدث عن ابن عباس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا تحج امراة الا ومعها محرم فقال رجل يا نبي الله
اني اكتتبت في غزوة كذا وامراتي حاجة قال ارجع فحج معها واخرجه الدارقطني عن حجاج عن ابن جريج به ولفظه
لا تحجن امراة الا ومعها ذو محرم فثبت تخصيص العمومات بما روينا وبه يظهر فساد القياس لانه لا يعارض النص
ولانتفاء الجامع لان المهاجرة والماسورة لا تقصد سفرا اذ لا تقصد مكانا معينا بل النجاة فقطعها المسافة كقطع السابح
ولذا لو وجدت مامنا كعسكر من المسلمين وجب ان تقر ولو قصدت مكانا معينا لا يعتبر قصدها على ما عرف في
العسكر الداخل دار الحرب ولو سلم ثبوت سفرها فهو للاضطرار لان الفتنة المتوقعة في سفرها اخف من المتوقعة
في اقامتها بدار الحرب فكان جوازه بحكم الاجماع على ان اخف المفسدتين يجب ارتكابها عند لزوم احدهما فالمؤثر
في الاصل السفر المضطر اليه دفعا لمفسدة تفوق مفسدة عدم المحرم والزوج في السفر في دار الاسلام وهو
منتف في الفرع ولهذا يجوز مع العدة بخلاف سفر الحج واما حديث عدي بن حاتم فليس فيه بيان حكم الخروج
ما هو ولا يستلزمه بل بيان انتشار الامن ولو كان يفيد الاباحة كان نقيض قولهم فانه يبيح الخروج بلا رفقة
ونساء ثقات **قوله** لانه يباح لها الخروج الى ما دون مدة السفر بغير محرم يعني اذا كان لحاجة ويشكل عليه ما في
الصحيحين عن ابي سعيد الخدري مرفوعا لا تسافر المراة يومين الا ومعها زوجها او ذو محرم منها واخرجا عن
ابي هريرة مرفوعا لا يحل لامراة تومن بالله واليوم الاخر ان تسافر يوما وليلة الا مع ذي محرم عليها وفي لفظ
لمسلم مسيرة ليلة وفي لفظ يوم وفي لفظ لابي داود بريدا وهو عند ابن حبان في صحيحه والحاكم وقال صحيح على شرط مسلم
وللطبراني في معجمه ثلثة اميال فقيل ان الناس يقولون ثلثة ايام فقال وهم قال المنذري ليس في هذه تباين فانه يحتمل
انه عليه السلام قالها في مواطن مختلفة بحسب الاسولة ويحتمل ان يكون ذلك كله تمثيلا لاقل الاعداد واليوم الواحد

او العدد واقله والاثنان او الاكثر واقله الثلثه او الجمع فكانه اشار ان مثل هذا في قلة الزمن لا يحل لها السفر مع غير محرم فكيف بما زاد انتهى وحاصله انه نبه بمنع الخروج اقل كل عدد على منع خروجها من البلد مطلقا الا بمحرم او زوج وقد صرح بالمنع ان حمل السفر على اللغوي في الصحيح عن ابي معبد عن ابن عباس مرفوعا لا تسافر المراة الا مع ذي محرم والسفر لغة ينطلق على ما دون ذلك وقد روى عن ابي حنيفة وابي يوسف كراهة الخروج لها مسيرة يوم بلا محرم قال مخرجه الفقير يمكن الجواب عن الاشكال بحمل السفر في هذه الاحاديث على الشرعي والمعنى لا يحل لها عند قصد ثلثة ايام فصاعدا ان تسافر يومين او يوما او نحو ذلك الا مع محرم او زوج حتى لو انها خرجت قصدت السفر فسافرت يومين او اقل مع غير محرم او زوج كانت عاصية في المقدار الذي سافرته قبل ادراك المحرم اياها **قوله** لان احرام الصبي غير لازم لعدم اهلية اللزوم عليه ولذا لو احصر وتحلل لا دم عليه ولا قضا ولا جزا لارتكاب المحظورات وفي المبسوط الصبي احرم بنفسه وهو يعقل او احرم عنه وليه صار محرما وينبغي ان يجرده ويلبسه ازارا وردا والكافر والمجنون كالصبي فلو حج كافر او مجنون فافاق واسلم فجدد الاحرام اجزاها قيل هذا دليل ان الكافر اذا حج لا يحكم باسلامه بخلاف الصلوة بجماعة وفي الذخيرة في النوادر البالغ اذا جن بعد الاحرام ثم ارتكب شيا من محظورات الاحرام فان فيه الكفارة فرق بينه وبين الصبي

فصل في المواقيت

قوله هكذا وقت رسول الله صلى الله عليه وسلم اما توقيت ما سوى ذات عرق ففي الصحيح من حديث ابن عباس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم وقت لاهل المدينه ذا الحليفه ولاهل الشام الجحفه ولاهل نجد قرن المنازل ولاهل اليمن يلملم فالهن لهن ولمن اتى عليهن من غير اهلهن ممن اراد الحج والعمره ومن كان دون ذلك فمن حيث انشا حتى اهل مكة من مكة وروى هن لهم والمشهور الاول ووجهه انه على حذف المضاف اي التقدير هن لاهلهن واما توقيت ذات عرق ففي مسلم عن جابر قال سمعت احسبه رفع الحديث الى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال مهل اهل المدينه الى ان قال ومهل اهل العراق من ذات عرق وفيه شك من الراوي في رفعه هذه المرة ورواه مرة اخرى على ما اخرجه ابن ماجة عنه ولم يشك ولفظه ومهل اهل الشرق ذات عرق الا ان فيه ابرهيم بن يزيد الخوزي لا يحتج بحديثه واخرج ابو داود عن عايشه انه عليه السلام وقت لاهل العراق ذات عرق وزاد فيه النساي بقيه وفيه افلح بن حميد كان احمد بن حنبل ينكر عليه هذا الحديث واخرج عبد الرزاق عن مالك عن نافع عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم وقت لاهل العراق ذات عرق ولم يتابعه اصحاب مالك فرووه عنه ولم يذكروا فيه ميقات اهل العراق وكذا رواه ايوب السختياني وابن عون وابن جريج واسامة بن زيد وعبد العزيز بن ابي رواد عن نافع وكذا رواه سالم عن ابن عمر وابن دينار عن ابن عمر واخرج البزار في مسنده عن مسلم بن خالد الزنجي عن ابن جريج عن عطا عن ابن عباس وقت رسول الله صلى الله عليه وسلم لاهل المشرق ذات عرق ~~ولاهل المشرق يومئذ~~ وما رايت في اما سعيد ابو السلام اخبرني ابن جريج اخبرني عطا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكره مرسلا وفيه لاهل المشرق ذات عرق قال ابن جريج فقلت لعطا انهم يزعمون ان النبي صلى الله عليه وسلم لم يوقت ذات عرق وانه لم يكن اهل مشرق يومئذ قال كذلك سمعنا انه عليه السلام وقت لاهل المشرق ذات عرق وفي البخاري عن نافع عن ابن عمر قال لما فتح هذان المصران اتوا عمر فقالوا يا امير المومنين ان رسول الله صلى الله عليه وسلم حد لاهل نجد قرنا وهو جور عن طريقنا وانا اذا اردنا قرنا شق علينا قال فانظروا حذوها من طريقكم فحد لهم ذات عرق قال الشيخ تقي الدين المصران هما البصره والكوفه وحذوها

معه

يقرب منها قال وهذا يدل على ان ذات عرق مجتهد فيها لا منصوصه انتهى والحق انه يبعد ان عمر لم يبلغه توقيت النبي صلى الله عليه وسلم ذات عرق فان كانت الاحاديث بتوقيته حسنه فقد وافق اجتهاده توقيته عليه السلام والا فهو اجتهاده **قوله** لقوله عليه السلام لا يجاوز احد الميقات الا محرما روى ابن ابي شيبه في مصنفه ثنا عبد السلام بن حرب عن خصيف عن سعيد بن جبير عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تجاوزوا الوقت الا باحرام وكذا رواه الطبراني وروى الشافعي في مسنده انا ابن عيينه عن عمرو بن ابي الشعثا انه راى ابن عباس يرد من جاوز الميقات غير محرم وروى اسحق بن راهويه في مسنده انا فضيل بن عياض عن ليث بن ابي سليم عن عطا عن ابن عباس قال اذا جاوز الوقت فلم يحرم حتى دخل مكة رجع الى الوقت فاحرم وان خشي ان رجع الى الوقت فانه يحرم ويهريق لذلك دما فهذه المنطوقات اولى من المفهوم المخالف في قوله ممن اراد الحج او العمره ان ثبت انه من كلامه عليه السلام دون كلام الراوي وما في مسلم والنساي انه ~~عليه~~ عليه السلام دخل يوم الفتح مكه وعليه عمامة سودا بغير احرام كان مختصا بتلك الساعه بدليل قوله عليه السلام في ذلك اليوم مكه حرام لم تحل لاحد قبلي ولا تحل لاحد بعدي وانما حلت لي ساعة من نهار ثم عادت حراما يعني الدخول بغير احرام لاجماع المسلمين على حل الدخول بعده للقتال **قوله** ومن كان داخل المواقيت لا فرق بين كونه بعدها او فيها نفسها **قوله** قاله علي وابن مسعود روى الحاكم في التفسير من المستدرك عن عبد الله بن سلمه المرادي قال سئل علي عن قوله عز وجل واتموا الحج والعمره لله فقال ان تحرم من دويرة اهلك وقال صحيح على شرط الشيخين انتهى وحديث ابن مسعود ذكره المصنف وغيره والله اعلم **قوله** لانه عليه السلام امر اصحابه به روى مسلم عن جابر قال امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم لما احللنا ان نحرم اذا توجهنا الى منى قال فاهللنا من الابطح وفي الصحيح قول عائشه يا رسول الله ينطلقون بحجه وعمرة وانطلق بحج فامر عبد الرحمن بن ابي بكر ان يخرج معها الى التنعيم فاعتمرت بعد الحج

باب الاحرام

هو الدخول في الحرمة والمراد هنا الدخول في حرمات مخصوصه اي التزامها واذا تم لا يخرج منه الا بعمل النسك الذي احرم به وان افسده الا في الفوات فبعمل العمرة والا الاحصار فبذبح الهدي ثم لا بد من القضا مطلقا وان كان مظنونا بخلاف المظنون في الصلوة **قوله** لما روى الخ اخرج الترمذي عن خارجه بن زيد بن ثابت عن ابيه زيد بن ثابت انه راى رسول الله صلى الله عليه وسلم تجرد لاهلاله واغتسل وقال حديث حسن غريب واخرج الحاكم عن ابن عباس قال اغتسل رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم لبس ثيابه فلما اتى ذا الحليفه صلى ركعتين ثم قعد على بعيره فلما استوى به احرم بالحج وقال صحيح الاسناد ولم يخرجاه يعقوب بن عطا ممن جمع ائمة الاسلام حديثه وينبغي ان يجامع زوجته ان كانت عنده لانه يحصل به ارتفاق له او لها فيها بعد وقد اسند ابو حنيفه عن ابرهيم بن المنتشر عن ابيه عن عائشه قالت كنت اطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم يطوف في نسائه ثم يصبح محرما ورواه مره طيبت فطاف ثم اصبح ينضح طيبا **قوله** الا انه للتنظيف حتى تومر به الحائض في صحيح مسلم عن عائشه نفست اسماء بنت عميس بمحمد بن ابي بكر بالشجره فامر رسول الله صلى الله عليه وسلم ابا بكر ان يامرها ان تغتسل وتهل ولا فرق بين الحائض والنفسا وفي ابي داود والترمذي انه عليه السلام قال ان النفسا والحائض تغتسل وتحرم وتقضي المناسك كلها غير ان لا تطوف بالبيت واذا كان للنظافه فلا يعتبر التيمم عند فقد الماء ويومر به الصبي **قوله** لانه عليه السلام ائتزر في صحيح البخاري عن ابن عباس انطلق النبي صلى الله عليه وسلم من المدينه بعدما ترجل وادهن ولبس ازاره ورداه هو واصحابه فلم ينه عن شي من الاردية والازر يلبس الا المزعفر التي تردع على الجلد فاصبح بذي الحليفه راكب راحلته حتى استوت على البيدا اهل هو واصحابه الحديث وائتزر بمئزرين

أو لأنه همزة وصل ووضع ثم مشدده مكان الألف إنه خطأ **قوله** ووجه المشهور في الصحيحين عن عائشة أنها قالت كنت أطيب
رسول الله صلى الله عليه وسلم لإحرامه قبل أن يحرم وفي لفظ لهما كأني أنظر إلى وبيص الطيب في مفرق رسول الله صلى الله عليه وسلم
وهو محرم وفي لفظ لمسلم كأني أنظر إلى وبيص المسك في مفرق رسول الله وهو يلبي وفي لفظ لهما قالت كان عليه السلام
إذا أراد أن يحرم يتطيب بأطيب ما يجد ثم أرى وبيص الطيب في رأسه ولحيته بعد ذلك وللآخرين ما أخرج البخاري
ومسلم عن يعلى بن أمية قال أتى النبي صلى الله عليه وسلم رجل متضمخ بطيب وعليه جبة فقال يا رسول الله كيف ترى
في رجل أحرم بعمرة في جبة بعدما تضمخ بطيب فقال له عليه السلام أما الطيب الذي بك فاغسل ثلاث مرات وأما
الجبة فانزعها ثم اصنع في عمرتك ما تصنع في حجك وعن هذا قال بعضهم إن حل الطيب كان خاصا به عليه السلام لأنه فعله
ومنع غيره ودفع بأن قوله للرجل ذلك يحتمل كونه لحرمة الطيب ويحتمل كونه لخصوص ذلك الطيب بأن كان فيه خلوق
فلا يفيد منعه الخصوصية فنظرنا فإذا في صحيح مسلم في الحديث المذكور وهو مصفر لحيته ورأسه وقد نهي عن التزعفر
على ما في الصحيح عن أنس أنه عليه السلام نهى عن التزعفر وفي لفظ لمسلم نهى أن يتزعفر الرجل وهو مقدم على ما في أبي داود
أنه عليه السلام كان يلبس النعال السبتية ويصفر لحيته بالورس والزعفران وإن كان ابن القطان صححه لأن ما في الصحيح
أقوى خصوصا وهو مانع فيقدم على المبيح وفي مسند أحمد أنه عليه السلام قال له اخلع عنك هذه الجبة واغسل عنك
هذا الزعفران ويدل على عدم الخصوص ما في أبي داود عن عائشة كنا نخرج مع النبي صلى الله عليه وسلم إلى مكة فنضمد
جباهنا بالمسك المطيب عند الإحرام فإذا عرقت إحدانا سال على وجهها فيراه النبي صلى الله عليه وسلم فلا ينهانا وعن
الثاني فإن حديث الأعرابي منسوخ لأنه كان في عام الجعرانة وهو سنة ثمان وحديث عائشة في حجة الوداع سنة عشر
وروي ابن عباس محرما وعلى رأسه مثل الرب من الغالية وقال مسلم بن صبيح رأيت ابن الزبير محرما وفي رأسه ولحيته
من الطيب ما لو كان لرجل أعد منه رأس مال قال ابن المنذر وعليه أكثر الصحابة رضي الله عنهم **قوله** لما روى جابر المعروف
عن جابر في حديثه الطويل أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى في مسجد ذي الحليفة ولم يذكر عددا لكن في مسلم عن ابن عمر كان عليه السلام
يركع بذي الحليفة ركعتين. وأخرج أبو داود عن ابن إسحق عن ابن عباس قال خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم حاجا فلما
صلى في مسجده بذي الحليفة ركعتيه أوجب في مجلسه ورواه الحاكم وصححه **قوله** والأول أفضل أي التلبية دبر الصلوة لما روي
من أنه عليه السلام لبى في دبر صلاته اعلم أنه اختلفت الروايات في إهلاله عليه السلام وروايات لبى بعدما استوت به
راحلته أكثر وأصح في الصحيحين عن ابن عمر أنه عليه السلام أهل حين استوت به راحلته قائمة وفي لفظ لمسلم كان عليه السلام
إذا وضع رجله في الغرز وانبعثت راحلته قائمة أهل من ذي الحليفة وفي لفظ له أيضا عن ابن عمر لم أر رسول الله صلى الله عليه وسلم
يهل حتى تنبعث به راحلته مختصرا إلى غيرها من الأحاديث فيها وأخرج الترمذي والنسائي عن عبد السلام بن حرب ثنا
خصيف عن سعيد بن جبير عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم أهل في دبر الصلوة وقال حديث حسن غريب لا نعرف أحدا
رواه غير عبد السلام بن حرب وفي الإمام وعبد السلام بن حرب أخرج له الشيخان وخصيف قال ابن حبان في كتاب الضعفاء
كان فقيها صالحا إلا أنه كان يخطئ كثيرا والإنصاف في قبول ما وافق فيه الأثبات وترك ما لم يتابع عليه وأنا أستخير الله في
إدخاله في الثقات ولذلك احتج به جماعة من أئمتنا وتركه آخرون وحاصل هذا الكلام أن الحديث حسن فإن أمكن الجمع
جمع وإلا ترجح ما قبله وقد أمكن بل وقع فيما أخرج أبو داود عن ابن إسحق عن خصيف عن سعيد بن جبير قال قلت لابن عباس

عجبت

عجبت لاختلاف أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في إهلاله حين أوجب فقال إني لأعلم بذلك إنها كانت من رسول الله صلى الله عليه وسلم
حجة واحدة فمن هناك اختلفوا خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم حاجا فلما صلى في مسجده بذي الحليفة ركعتيه أوجب في
مجلسه فأهل بالحج حين فرغ من ركعتيه فسمع ذلك منه أقوام فحفظته عنه ثم ركب فلما استقلت به ناقته أهل وأدرك ذلك
أقوام وذلك أن الناس إنما كانوا يأتون أرسالا فسمعوه حين استقلت به ناقته ثم مضى عليه السلام فلما أشرف على البيدا
علا شرف البيدا أهل وأدرك ذلك أقوام فقالوا إنما أهل حين علا شرف البيدا وايم الله لقد أوجب في مصلاه وأهل
حين استقلت به ناقته وأهل حين علا شرف البيدا ورواه الحاكم وقال صحيح على شرط مسلم انتهى وأنت علمت ما في ابن إسحق
في أوائل الكتاب وصححنا توثيقه وما في خصيف آنفا وإنما جعله الحاكم على شرط مسلم لما عرف من أن مسلما قد يخرج عمن لم
يسلم من غوائل الجرح والحق أن الحديث حسن فيجب اعتباره وبه يقع الجمع ويزول الإشكال **قوله** ولئن كان مفردا
إلى أن قال وهو إجابة دعاء الخليل أخرج الحاكم عن جرير عن قابوس عن أبيه عن ابن عباس قال لما فرغ إبراهيم عليه السلام
من بناء البيت قال رب قد فرغت فقال أذن في الناس بالحج قال رب وما يبلغ صوتي قال أذن وعلي البلاغ قال
رب كيف أقول قال قل يا أيها الناس كتب عليكم الحج حج البيت العتيق فسمعه من بين السما والأرض ألا ترى أنهم
يجيبون من أقصى الأرض يلبون وقال صحيح الإسناد ولم يخرجاه وأخرجه من طريق آخر وأخرجه غيره بألفاظ تزيد
وتنقص وأخرج الأزرقي في تاريخ مكة عن عبد الله بن سلام لما أمر إبراهيم أن يؤذن في الناس قام على المقام
فارتفع المقام حتى أشرف على ما تحته الحديث وأخرج عن مجاهد قام إبراهيم عليه السلام على هذا المقام فقال يا
أيها الناس أجيبوا ربكم فقالوا لبيك اللهم لبيك قال فمن حج البيت اليوم فهو ممن أجاب إبراهيم يومئذ **قوله** لأنه
هو المنقول باتفاق الرواة قيل لا اتفاق بينهم فقد أخرج البخاري حديث التلبية عن عائشة قالت إني لأعلم
كيف كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبي لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك إن الحمد والنعمة لك ولم يذكر ما بعده
وأخرج النسائي عن عبد الله وهو ابن مسعود مثله وأما التلبية على الوجه المذكور في الكتاب فهو في الكتب
الستة من حديث ابن عمر وكان ابن عمر يزيد فيها لبيك وسعديك والخير بيديك والرغباء إليك **قوله** إن أجلا
الصحابة إلخ ذكرنا زيادة ابن عمر آنفا وأخرجها مسلم من قول عمر أيضا وزيادة ابن مسعود في مسند إسحق بن راهويه
من حديث فيه طول في آخره وزاد ابن مسعود في تلبيته فقال لبيك عدد التراب وما سمعته قبل ذلك ولا بعده وزيادة
أبي هريرة الله أعلم بها وإنما أخرج النسائي عنه كان من تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم لبيك إله الحق لبيك ورواه
الحاكم وصححه وروى ابن سعد في الطبقات عن مسلم بن أبي مسلم قال سمعت الحسن بن علي يزيد لبيك ذا النعماء والفضل الحسن
وأسند أيضا عن مجاهد مرسلا كان النبي صلى الله عليه وسلم يظهر من التلبية لبيك وساق المشهور قال حتى إذا كان
ذات يوم والناس يصرفون كأنه أعجبه ما هو فيه فزاد فيه لبيك إن العيش عيش الآخرة قال ابن جريج وحسبت أن ذلك
يوم عرفة وأخرج أبو داود عن جابر قال أهل رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكر تلبيته المشهورة وقال والناس يزيدون
لبيك ذا المعارج ونحوه من الكلام والنبي صلى الله عليه وسلم يسمع فلا يقول لهم شيئا فقد صرح بتقريره وهو أحد الأدلة
بخلاف التشهد لأنه في حرمة الصلوة والصلوة تتقيد فيها بالوارد لأنها لم تجعل محلا له عدمها ولذا قلنا يكره تعيينه
حتى إذا كان التشهد الثاني قلنا لا تكره الزيادة بالمأثور لأنه أطلق فيه من قبل الشارع نظرا إلى فراغ أعمالها **قوله**
خلافا للشافعي في أحد قوليه وروي عن أبي يوسف كقوله قياسا على الصوم وعن عائشة لا إحرام إلا لمن أهل ولبى

ان لبس المعصفر لا يجوز ما الطريق الاول حيث منع المورس فانه اطيب رايحة من المورس

واذا النبي صلى الله عليه وسلم المعلم للخيرات صلى الله عليه وسلم ودعا بما شا لما روي عن القسم بن محمد انه قال يستحب للرجل الصلوه على النبي
صلى الله عليه وسلم بعد التلبيه رواه ابو داود والدارقطني ويستحب في التلبيه كلها رفع الصوت من غير ان يبلغ الجهد
والصلوه على النبي صلى الله عليه وسلم بعدها الا انه يخفض صوته بالصلوه وعن خزيمه بن ثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
كان اذا فرغ من التلبيه سال رضوانه والجنه واستعاذ برحمته من النار رواه الدارقطني واستحب بعضهم ان
يقول بعدها اللهم اعني على ادا فرض الحج وتقبله مني واجعلني من الذين استجابوا لك وامنوا بوعدك واتبعوا امرك
واجعلني من وفدك الذين رضيت عنهم اللهم قد احرم لك شعري وبشري ودمي ومخي وعظامي قوله ولا تقتل صيدا
لما اخرج الستة عن ابي قتادة انهم كانوا في مسير لهم بعضهم محرم وبعضهم ليس بمحرم قال ابو قتاده فرايت حمار وحش فركبت
فرسي واخذت الرمح فاستعنتهم فابوا ان يعينوني فاختلست سوطا من بعضهم وشددت على الحمار فاصبته فاكلوا
منه واستبقوا قال فسئل عن ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فقال امنكم احد امره ان يحمل عليها او اشار اليها قالوا لا قال
فكلوا ما بقي من لحمها وفي لفظ لمسلم هل اشرتم هل اعنتم قوله لما روى اخرج الستة عن ابن عمر قال رجل يا رسول الله ما
تامرنا ان نلبس من الثياب في الاحرام قال لا تلبسوا القمص ولا السراويلات ولا العمايم ولا البرانس ولا الخفاف الا ان
يكون احد ليس له نعلان فليلبس الخفين وليقطعهما اسفل من الكعبين ولا تلبسوا شيا مسه زعفران ولا ورس زاد
الا مسلما وابن ماجه ولا تنتقب المراة الحرام ولا تلبس القفازين وليست بمدرجه من ابن عمر على ما قيل وقد اخرج
ابو داود من رواية نافع عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال المحرمة لا تنتقب ولا تلبس القفازين واخرج ايضا عنه
بالاسناد المذكور انه سمع النبي صلى الله عليه وسلم نهى النسا في احرامهن عن القفازين والنقاب وما مس الورس والزعفران
من الثياب ولتلبس بعد ذلك ما احبت من الوان الثياب من معصفر او خز او سراويل او حلي او قميص او خف قال المنذري
رجاله رجال الصحيح ما خلا ابن اسحق انتهى وانت علمت ان ابن اسحق حجة فقد ثبت الزياده مرفوعة فلا حاجة لادعا كونها مدرجة
قوله والكعب هنا قيد به لانه في الطهاره يراد به العظم الناتي وعن هذا قال المشايخ يجوز للمحرم لبس المكعب لان الباقي من
الخف بعد القطع كذلك مكعب ولا يلبس الجوربين قوله لقوله عليه السلام احرام الرجل في راسه واحرام المراة في وجهها
رواه الدارقطني والبيهقي موقوفا على ابن عمر وقول الصحابي حجة عندنا اذا لم يخالف وخصوصا فيما لا يدرك بالراي
ولنا ما اخرج مسلم والنسايي وابن ماجه عن ابن عباس ان رجلا وقصته راحلته وفي روايه فاقعصته وهو محرم فمات
فقال عليه السلام اغسلوه بما وسدر وكفنوه ولا تمسوه طيبا ولا تخمروا راسه ولا وجهه فانه يبعث يوم القيمه ملبيا افاد
ان للاحرام اثرا في عدم تغطيه الوجه وان كان اصحابنا قالوا لو مات المحرم يغطى وجهه لدليل اخر ورواه البخاري
ولم يذكروا فيه الوجه فلذا قال الحاكم فيه تصحيف فان الثقات من اصحاب عمرو بن دينار على روايته عنه ولا تغطوا
راسه وهو المحفوظ ودفع بان الرجوع الى مسلم اولى منه الى الحاكم فانه كان يهم كثيرا وكيف يقع التصحيف ولا مشابهه
بين حروف الكلمتين ثم مقتضاه ان نقتصر على ذكر الراس وهي روايه في مسلم لكن في الروايه الاخرى جمع بينهما فيكون ذلك
اقتصارا من الراوي فيقدم على معارضه من مروي الشافعي انه قال فيه خمروا وجهه ولا تخمروا راسه اسنده من حديث
ابرهيم بن ابي حره عن سعيد بن جبير عن ابن عباس لان حديث مسلم اثبت سندا وحديث الحاج الشعث التفل رواه
البزار من روايه عمر قوله الا ان يكون غسيلا قال الطحاوي وساق سنده الى ابن عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
لا تلبسوا ثوبا مسه ورس او زعفران الا ان يكون غسيلا يعني في الاحرام قال ابن ابي عمران رايت يحيى بن معين يتعجب من الحماني

ان

ان يحدث بهذا الحديث فقال له عبد الرحمن هذا عندي ثم ذهب من فوره فجا باصله فخرج هذا الحديث عن ابي معاوية كما
ذكر يحيى الحماني فكتبه عنه يحيى بن معين قال وقد روي ذلك عن جماعة من المتقدمين ثم اخرج عن سعيد بن المسيب
وطاوس والنخعي اطلاقه في الغسيل قوله لان عمر اغتسل وهو محرم اسند الشافعي الى عمر انه قال ليعلى بن اميه اصبب
على راسي فقلت امير المومنين اعلم فقال والله ما يزيد الما الشعر الا شعثا فسمى الله ثم افاض على راسه ورواه مالك
في الموطا بمعناه وفي الصحيح عن عبد الله بن حنين ان عبد الله بن عباس والمسور بن مخرمة اختلفا بالابوا فقال ابن
عباس يغتسل المحرم وقال المسور لا يغتسل فارسله ابن عباس الى ابي ايوب الانصاري فوجده يغتسل بين
القرنين وهو مستتر بثوب قال فسلمت عليه فقال من هذا فقلت انا عبد الله بن حنين ارسلني اليك عبد الله يسالك
كيف كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يغتسل وهو محرم قال فوضع ابو ايوب يده على الثوب فطاطا حتى بدا راسه
ثم قال لانسان يصب عليه اصبب فصب على راسه ثم حرك ابو ايوب راسه بيديه فاقبل بهما وادبر ثم قال هكذا
رايته صلى الله عليه وسلم يفعل والاجماع على وجوب اغتسال المحرم من الجنابه وانما كره مالك ان يغيب راسه في
الما لتوهم التغطيه قوله وقال مالك يكره ان يستظل في مسند ابن ابي شيبه ثنا وكيع ثنا الصلت عن عمير بن صهبان
قال رايت عثمن بالابطح وان فسطاطه مضروب وسيفه معلق بالشجره والظاهر ان الفسطاط انما ضرب
للاستظلال وفي مسلم عن ام الحصين حججنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة الوداع فرايت اسامة
وبلالا واحدهما اخذ بخطام ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم والاخر رافع ثوبه يستره من الحر حتى رمى جمرة
العقبه الحديث والاحسن الاستدلال بما في الصحيح من حديث جابر الطويل حيث قال فيه فامر بقبة من شعر
فضربت له بنمرة فسار رسول الله صلى الله عليه وسلم الى ان قال فوجد القبه قد ضربت بنمره فنزل بها الحديث
ونمره بعرفات قوله كانوا يلبون اي في مصنف ابن ابي شيبه ثنا ابو معاويه عن الاعمش عن خيثمة قال كانوا يستحبون
التلبيه عند ست دبر الصلوات واذا استقلت بالرجل راحلته واذا صعد شرفا او هبط واديا واذا لقي بعضهم
بعضا وبالاسحار وعزى الى ابن ناجيه في فوائده عن جابر قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يكبر اذا لقي ركبا
وذكر الكل سوى استقلال الراحله وروى الامام احمد عن جابر عنه عليه السلام من اضحى يوما محرما ملبيا
حتى غربت الشمس غربت بذنوبه فعاد كما ولدته امه وعن سهل بن سعد عنه عليه السلام ما من ملب يلبي الا لبى
ما عن يمينه وعن شماله صححه الحاكم ويستحب ان يكررها كلما اخذ فيها ثلث مرات على الولا لا يقطعها بكلام ولو رد
السلام في خلالها جاز ولكن يكره لغيره السلام عليه وهو يلبي قوله ويرفع صوته بالتلبيه وهو سنه وان تركه
كان مسيا ولا شي عليه ولا يبالغ فيجهد نفسه على انه ذكر ما يفيد بعض ذلك قال ابو حازم كان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
لا يبلغون الروحا حتى تبح حلوقهم من التلبيه الا ان يحمل على الكثره من المسافه او هو عن زيادة وجدهم وشوقهم
بحيث يغلب الانسان عن الاقتصاد في نفسه وكذا العج في الحديث الذي رواه فانه ليس بمجرد رفع الصوت بل بشدة
وهو ما اخرج الترمذي وابن ماجة عن ابن عمر قال قام رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال من الحاج قال الشعث التفل
فقام اخر فقال اي الحج افضل يا رسول الله قال العج والثج فقام اخر فقال ما السبيل يا رسول الله قال الزاد والراحله

قال الترمذي غريب لا نعرفه الا من حديث ابرهيم بن يزيد الجوزي وقد تكلم فيه من قبل حفظه واخرجاه ايضا عن ابي بكر
الصديق ان النبي صلى الله عليه وسلم سئل اي الحج افضل قال العج والثج ورواه الحاكم وصححه وقال الترمذي لا نعرفه
الا من حديث ابن ابي فديك والضحاك بن عثمان ومحمد بن المنكدر وهو الذي روى عنه الضحاك لم يسمع من عبد الرحمن
ابن يربوع وفي مسند ابن ابي شيبة ثنا ابو اسامة عن ابي حنيفة عن قيس بن مسلم عن طارق بن شهاب عن عبد الله
عن النبي صلى الله عليه وسلم قال افضل الحج العج والثج والعج العجيج بالتلبية والثج نحر البدن وفي الكتب الستة انه عليه السلام
قال اتاني جبريل فامرني ان امر اصحابي ومن معي ان يرفعوا اصواتهم بالاهلال وفي صحيح البخاري عن انس قال صلى
النبي صلى الله عليه وسلم بالمدينة الظهر اربعا والعصر بذي الحليفة ركعتين وسمعتهم يصرخون بها جميعا بالحج والعمرة
في التلبية ولا منافاة بين قولنا لا يجهد نفسه وبين هذه الادلة ونحوها اذ قد يكون الرجل جهوري الصوت من غير تكلف
قوله واذا دخل مكة ابتدا بالمسجد في الصحيحين عن عائشة انه عليه السلام اول شي بدا به حين قدم مكة انه توضا ثم طاف
بالبيت وروى ابو الوليد الازرقي في تاريخ مكة بسنده عن عطا مرسلا لما دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة لم يلو على
شي ولم يعرج ولا بلغنا انه دخل بيتا ولا لوى بشي حتى دخل المسجد فبدا بالبيت فطاف به قوله ولا يضره ليلا دخلها
او نهارا لما روى النسائي انه عليه السلام دخلها ليلا ونهارا دخلها في حجه نهارا وليلا في عمرته وما روى عن عمر من منع
الدخول ليلا فليس تقريرا للسنة بل شفقة على الحاج من السراق قوله ثم ابتدا بالحجر اي اما الابتدا بالحجر ففي جابر الطويل كما
ما نعني واما التكبير والتهليل ففي مسند احمد عن سعيد بن المسيب عن عمر انه عليه السلام قال له انك رجل قوي لا تزاحم
على الحجر فتوذي الضعيف ان وجدت خلوة فاستلمه والا فاستقبله وكبر وهلل وعند البخاري عن ابن عباس انه عليه السلام
طاف على بعير كلما اتى على الركن اشار اليه بشي في يده وكبر وعند ابي داود واضطبع فاستلم وكبر ورمل وقال الواقدي
حدثني محمد بن عبد الله عن الزهري عن سالم عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم لما انتهى الى الركن استلمه وهو مضطبع
بردائه وقال بسم الله والله اكبر ايمانا بك وتصديقا بما جاء به محمد قوله واستلمه يعني بعد الرفع وما بعده وكيفيته ان يضع بالله
يده على الحجر ويقبله لما في الصحيحين ان عمر جا الى الحجر فقبله وقال اني لاعلم انك حجر لا تضر ولا تنفع ولولا اني رايت
رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبلك ما قبلتك وروى الحاكم حديث عمر وزاد فيه فقال علي بن ابي طالب بلى يا امير المومنين يضر
وينفع ولو علمت تاويل ذلك من كتاب الله تعالى لقلت انه كما اقول قال الله تعالى واذ اخذ ربك من بني ادم من ظهورهم
ذريتهم واشهدهم على انفسهم الست بربكم قالوا بلى فلما اقروا انه الرب وانهم العبيد كتب ميثاقهم في رق والقمه
هذا الحجر وانه يبعث يوم القيمة له عينان ولسان وشفتان يشهد لمن وافاه فهو امين الله في هذا الكتاب فقال له عمر
لا ابقاني الله في ارض لست بها يا ابا الحسن وقال ليس هذا الحديث على شرط الشيخين لانهما لم يحتجا بابي هرون العبدي نها
ومن غرائب المتون ما في ابن ابي شيبة في اخر مسند ابي بكر عن رجل راى النبي صلى الله عليه وسلم وقف عند الحجر فقال اني لاعلم انك
حجر لا تضر ولا تنفع ثم قبله ثم حج ابو بكر فوقف عند الحجر فقال اني لاعلم انك حجر لا تضر ولا تنفع ولولا اني رايت رسول الله صلى الله
عليه وسلم يقبلك ما قبلتك فليراجع اسناده فان صح حكم ببطلان حديث الحاكم لبعد ان يصدر هذا الجواب عن علي لا جرم ان
الذهبي قال عن العبدي انه ساقط ثم هذا التقبيل لا يكون له صوت وعن ابن عباس انه كان يقبله ويسجد عليه بجبهته وقال

رسول الله

رايت عمر قبله ثم سجد عليه ثم قال رايت النبي صلى الله عليه وسلم فعل ذلك ففعلته رواه ابن المنذر والحاكم وصححه قوله وما العمر في
رواية لابن ماجة عن ابن عمر قال استقبل النبي صلى الله عليه وسلم الحجر ثم وضع شفتيه يبكي طويلا ثم التفت فاذا هو بعمر بن الخطاب
فقال يا عمر ههنا تسكب العبرات قوله وان امكنه ان يمس الحجر شيا اي اخرج الستة الا الترمذي عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم
طاف في حجة الوداع على راحلته يستلم الحجر بمحجنه لان يراه الناس وليشرف وليسالوه وههنا اشكال وهو ان الثابت بلا اشتباه
انه عليه السلام رمل في حجة الوداع والجواب ان في الحج لا فا في طوفه فيمكن كونه ركوبه في طواف الفرض يوم النحر ورمله في
طواف القدوم فان قلت فهل يجمع هذا عن ابن عباس انما طاف راكبا ليشرف ويراه الناس اه وما عن سعيد بن جبير انه انما
كان كذلك لانه كان يشتكي كما قال محمد انا ابو حنيفة عن حماد بن ابي سليمن انه سعى بين الصفا والمروة مع عكرمة فجعل حماد يصعد
الصفا وعكرمة لا يصعد ويصعد حماد المروة وعكرمة لا يصعدها فقال حماد يا ابا عبد الله الا تصعد الصفا والمروة
فقال هكذا كان طواف رسول الله صلى الله عليه وسلم قال حماد فلقيت سعيد بن جبير فذكرت له ذلك فقال انما طاف عليه السلام
على راحلته وهو شاك يستلم الاركان بمحجن فطاف بين الصفا والمروة على راحلته فمن اجل ذلك لم يصعد اه قلت
قد ثبت في مسلم عن ابن عباس انما سعى رسول الله صلى الله عليه وسلم ورمل بالبيت ليري المشركين قوته وهذا لازم ان يكون في
العمرة اذ لا مشرك في حجة الوداع بمكة فالجواب يحمل كل منهما على عمرة غير الاخرى والمناسب حديث ابن عباس كونه في عمرة
القضا لان الارادة تعيده فليكن ذكر الركوب للشكاية في غيرها وهي عمرة الجعرانة واما الثاني ففي الصحيحين واللفظ لمسلم
عن نافع قال رايت ابن عمر يستلم الحجر بيده ثم يقبل يده وقال ما تركته منذ رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعله قوله ثم ياخذ
عن يمينه اي اما الاخذ عن اليمين ففي مسلم عن جابر لما قدم عليه السلام مكة بدا بالحجر فاستلمه ثم مضى على يمينه فرمل ثلثا ومشى اربعا
واما حديث الاضطباع ففي ابي داود عن ابن عباس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم واصحابه اعتمروا من الجعرانة فرملوا بالبيت
وجعلوا ارديتهم تحت اباطهم ثم قذفوها على عواتقهم اليسرى سكت عنه ابو داود وحسنه غيره واخرج هو والترمذي وابن
ماجة عن يعلى بن امية طاف رسول الله صلى الله عليه وسلم مضطبعا ببرد اخضر حسنه الترمذي قوله لقوله عليه السلام في الصحيحين
واللفظ لمسلم عن عائشة قالت سالت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الحجر امن البيت هو قال نعم فلك بطليهم الحديث وفي سنن
ابي داود والترمذي عنها كنت احب ان ادخل البيت واصلي فيه فاخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم بيدي فادخلني الحجر فقال صلي في
الحجر اذا اردت دخول البيت فانما هو قطعة من البيت وان قومك اقتصروا حين بنوا الكعبة فاخرجوه من البيت قال الترمذي
حسن صحيح وليس الحجر كله من البيت بل ستة اذرع منه فقط لحديث عائشة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ستة اذرع من الحجر من
البيت وما زاد ليس من البيت رواه مسلم قوله لان فرضية التوجه تقدم مثله في علم جواز التيمم على ارض تنجست ثم جفت
وتقدم البحث فيه بان قطعية التكليف بفعل يتعلق بشي لا يتوقف على الخروج عن عهدته على القطع بذلك الشي بل ظنه كاف للقطع
بالتكليف باستعمال الطاهر من الما ثم يخرج عن عهدة القطع باستعمال ما يظن طهارته منه ويجاب بان الاصل عدم الانتقال
عن الشغل المقطوع به الا بالقطع به غير ان ما لم يوجد فيه طريق للقطع يكتفى فيه بالظن ضرورة كحال الما فانه لا يتيقن بطهارته الا
حال نزوله من السما وكونه في البحر وماله حكمه وليس يتمكن كل احد من تحصيل ذلك في كل تطهير بخلاف التوجه والتيمم قوله وكان
سببه اي في الصحيحين عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم واصحابه مكة وقد وهنتهم حمى يثرب فقال
المشركون انه يقدم غدا عليكم قوم قد وهنتهم الحمى ولقوا منها شدة فجلسوا مما يلي الحجر فامرهم النبي صلى الله عليه وسلم ان يرملوا

ثلثة اشواط ويمشوا بين الركنين ليرى المشركون جلدهم فقال المشركون هولاء الذين زعمتم ان الحمى قد وهنتهم هم اجلد من كذا وكذا ويعني بالركنين اليماني والاسود كما في ابي داود وكانوا اذا بلغوا الركن اليماني وتغيبوا عن قريش مشوا ثم يطلعون عليهم فيرملون يقول المشركون كانهم الغزلان قال ابن عباس فكانت سنة فعن هذا ذهب الحسن البصري وسعيد بن جبير الى انه لا رمل بين الركنين وذهب ابن عباس فيما نقل عنه انه لا رمل اصلا وفي الصحيحين عن ابي الطفيل قلت لابن عباس يزعم قومك ان رسول الله صلى الله عليه وسلم رمل بالبيت وان ذلك سنة قال صدقوا وكذبوا قلت ما صدقوا وكذبوا قال صدقوا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد رمل وكذبوا ليس سنة انه عليه السلام قدم مكة فقال المشركون ان محمدا واصحابه لا يستطيعون ان يطوفوا بالبيت من الهزال وكانوا يحسدونه فامرهم عليه السلام ان يرملوا ثلثا ويمشوا اربعا فاشار المص الى خلاف الفريقين بقوله ثم بقي الحكم اه وبقوله والرمل من الحجر الى الحجر اما الاول فلحديث جابر الطويل انه عليه السلام رمل في حجة الوداع واخرج البخاري عن ابن عمر ان عمر قال ما لنا وللرمل انما راءينا به المشركين وقد اهلكهم الله ثم قال شيء صنعه رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا نحب ان نتركه واخرج ابو داود وابن ماجة عن زيد بن اسلم عن ابيه قال سمعت عمر يقول فيم الرمل وكشف المناكب وقد اعز الله الاسلام ونفى الكفر واهله ومع ذلك فلا ندع شيئا كنا نفعله على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم واما الثاني فلما في مسلم وابي داود والنسائي وابن ماجه عن ابن عمر قال رمل رسول الله صلى الله عليه وسلم من الحجر الى الحجر ثلثا ومشى اربعا وهذا مقدم لانه مثبت وذاك ناف **قوله** وعن محمد انه سنة هو مقابل ظاهر الرواية انه حسن وفي الدارقطني عن ابن عمر كان عليه السلام يقبل الركن اليماني ويضع عليه يده واخرج عن ابن عباس وقال يضع عليه خده وهذا ظاهر في المواظبة فيكون فيفيد السنية واظهر منه ما عن ابن عمر كان عليه السلام لا يدع ان يستلم الحجر والركن اليماني في كل طوافه رواه احمد وابو داود **قوله** ولنا قوله عليه السلام وليصل الطائف لكل اسبوع ركعتين لم يعرف هذا وانما فعله عليه السلام لها ثابت في الصحيحين وجميع كتب الحديث وفي حديث جابر الطويل انه عليه السلام لما انتهى الى مقام ابرهيم قرا واتخذوا من مقام ابرهيم مصلى تنبيه بالتلاوة قبل الصلوة على ان صلاته هذه امتثالا لهذا الامر والامر للوجوب الا ان استفاده ذلك من السنة وهو ظني فكان الثابت الوجوب وروى عبد الرزاق انا مندل عن ابن جريج عن عطا ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي لكل اسبوع ركعتين وفي البخاري تعليقا قال اسمعيل قلت للزهري ان عطا يقول تجزئه المكتوبة من ركعتي الطواف فقال السنة افضل لم يطف النبي صلى الله عليه وسلم اسبوعا قط الا صلى ركعتين **قوله** لما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم لما صلى ركعتين عاد الى الحجر ذكر في حديث جابر الطويل **قوله** لقوله عليه السلام من اتى البيت فليحيه هذا غريب جدا **قوله** ويكبر ويهلل في حديث جابر الطويل انه عليه السلام بدا بالصفا فرقى عليه حتى راى البيت فاستقبل القبلة فوحد الله وكبره وقال لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير لا اله الا الله وحده انجز وعده ونصر عبده وهزم الاحزاب وحده ثم دعا بين ذلك فقال مثل ذلك ثلث مرات واما الخروج من باب بني مخزوم فاسند الطبراني عن ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج من المسجد الى الصفا من باب بني مخزوم واسند ايضا عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم الى ان قال ثم خرج من باب الصفا واما عدد الاشواط ففي الصحيحين عن ابن عمر قدم النبي صلى الله عليه وسلم مكة فطاف بالبيت سبعا وصلى خلف المقام ركعتين وطاف بين الصفا والمروة سبعا وشرط جواز السعي ان يكون بعد طواف او اكثر

ذكره

ذكره في البدائع **فرع** اذا فرغ من السعي يستحب ان يدخل فيصلي ركعتين لما روى المطلب بن ابي وداعة قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم حين فرغ من سعيه جاء حتى اذا حاذى الركن فصلى ركعتين في حاشية المطاف وليس بينه وبين الطائفين احد رواه احمد وابن ماجه وابن حبان وللحاكم في رواية رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي حذو الركن الاسود والرجال والنساء يمرون بين يديه ما بينه وبينهم سترة **قوله** لقوله عليه السلام ابدوا روي بصيغة الخبر ابدا في مسلم من حديث جابر الطويل وبدا في رواية ابي داود والترمذي وابن ماجه ومالك في الموطا وبصيغة الامر كما في الكتاب وهو عند النسائي والدارقطني وهو مفيد الوجوب خصوصا مع ضميمه قوله عليه السلام لتاخذوا عني مناسككم فاني لا ادري لعلي لا احج بعد حجتي هذه اخرجه مسلم **قوله** وقال الشافعي انه ركن اه قال الشافعي انا عبد الله بن المومل العابدي عن عمر بن عبد الرحمن ابن محيصن عن عطا بن ابي رباح عن صفيه بنت شيبة عن حبيبة بنت ابي تجراة احدى نساء بني عبد الدار قالت رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يطوف بين الصفا والمروة والناس بين يديه وهو وراءهم وهو يسعى حتى ارى ركبتيه من شدة ما يسعى وهو يقول اسعوا فان الله كتب عليكم السعي ورواه ابن ابي شيبة وجعل مكان ابن محيصن ابن ابي حسين قال ابن القطان نسبة الوهم الى ابن المومل اولى وطعن في حفظه مع انه اضطرب في هذا الحديث كثيرا فاسقط عطاء مرة وابن محيصن اخرى وصفيه بنت شيبة وابدل ابن محيصن بابن ابي حسين وجعل المراة عبدرية تارة ويمنية اخرى وفي الطواف تارة وفي السعي بين الصفا والمروة اخرى انتهى وهذا لا يضر بمتن الحديث بعد تجويد المتقنين وقد ثبت من طرق عديده منها طريق الدارقطني عن ابن المبارك اخبرني معروف بن مشكان اخبرني منصور بن عبد الرحمن عن امه صفيه اخبرني نسوة من بني عبد الدار اللائي ادركن رسول الله صلى الله عليه وسلم قلن دخلنا دار ابي حسين وانا رسول الله صلى الله عليه وسلم يطوف اه قال صاحب التنقيح اسناده صحيح والجواب انا قد قلنا بموجبه اذ مثله لا يزيد على افادة الوجوب **قوله** ثم يقيم بمكة حراما وقال الحنابلة والظاهرية وعامة اهل الحديث بفسخ الحج اذا طاف للقدوم الى عمرة لما في السنن عن البراء بن عازب خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم واصحابه فاحرمنا بالحج فلما قدمنا مكة قال اجعلوها عمرة فقال الناس يا رسول الله قد احرمنا بالحج فكيف نجعلها عمرة قال انظروا ما امرتكم به فافعلوا فردوا عليه القول فغضب ثم انطلق حتى دخل على عائشة غضبان فرات الغضب في وجهه فقالت من اغضبك اغضبه الله قال وما لي لا اغضب وانا امر امرا فلا اتبع وفي لفظ لمسلم دخل على رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو غضبان فقلت ومن اغضبك يا رسول الله ادخله الله النار قال او ما شعرت اني امرت الناس بامر فاذا هم يترددون وقال احمد عندي في ذلك احد عشر حديثا صحيحا ولنورد منها في الصحيحين عن ابن عباس قدم النبي صلى الله عليه وسلم صبيحة رابعة مهلين بالحج فامرهم ان يجعلوها عمرة فتعاظم ذلك عندهم الحديث وفي الصحيحين ايضا عن جابر اهل عليه السلام واصحابه بالحج وليس مع احد منهم هدي غير النبي صلى الله عليه وسلم وطلحة الى ان قال فامرهم النبي صلى الله عليه وسلم ان يجعلوها عمرة الحديث وفيه فقالوا ننطلق الى منى وذكر احدنا يقطر يعنون الجماع وفي مسند احمد قالوا يا رسول الله يروح احدنا الى منى وذكره يقطر منيا قال نعم وفي لفظ في الصحيح امرنا لما احللنا ان نحرم اذا توجهنا الى منى قال فاهللنا من الابطح فقال سراقة بن مالك بن جعشم يا رسول الله لعامنا هذا ام للابد وفي لفظ ارايت متعتنا هذه لعامنا هذا ام للابد وعامة الفقهاء والمجتهدين على منع الفسخ

قال للابد

والجواب اولا بمعارضة احاديث الفسخ بحديث عائشة في الصحيح خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فمنا من اهل بالحج ومنا
من اهل بالعمرة ومنا من اهل بالحج والعمرة واهل رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحج فاما من اهل بالعمرة فاحلوا حين طافوا بالبيت
وبالصفا والمروة واما من اهل بالحج او الحج والعمرة فلم يحلوا الى يوم النحر وبما صح عن ابي ذر انه قال لم يكن لاحد
بعدنا ان يصير حجته عمرة انها كانت رخصة لنا اصحاب محمد صلى الله عليه وسلم وعنه كان يقول فيمن حج ثم فسخها عمرة لم يكن ذلك الا للركب
الذين كانوا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه ابو داود وروى النسائي عنه باسناد صحيح نحوه ولابي داود باسناد صحيح عن عثمان
انه سئل عن متعة الحج فقال كانت لنا ليست لكم وفي سنن ابي داود والنسائي من حديث بلال بن الحرث عن ابيه قال قلت يا رسول الله
ارايت فسخ الحج في العمرة لنا خاصة ام للناس عامة فقال لنا خاصة ولا يعارضه حديث سراقة لان المراد العامنا فعل العمرة
في اشهر الحج ام للابد لا ان المراد فسخ الحج الى العمرة وذلك ان سبب الامر بالفسخ ما كان الا تقرير الشرع العمرة في اشهر الحج لانه
كان مستعظما عندهم فكسر سورة ما استحكم في نفوسهم من الجاهلية بحملهم على فعله يدل عليه ما في الصحيحين عن ابن عباس
قال كانوا يرون العمرة في اشهر الحج من افجر الفجور في الارض ويجعلون المحرم صفرا ويقولون اذا برا الدبر وعفا الاثر
وانسلخ صفر حلت العمرة لمن اعتمر فقدم رسول الله صلى الله عليه وسلم لصبيحة رابعة مهلين بالحج فامرهم ان يجعلوها عمرة
فتعاظم ذلك عندهم فقالوا يا رسول الله اي الحل قال الحل كله فعلم ان الامر بالفسخ انما هو لقصد محو ما استقر في نفوسهم
من امر الجاهلية بتقرير الشرع خلافه الا ترى الى ترتيبه الامر بالفسخ على ما كان عندهم من ذلك بالفاء غير ان ابن عباس
بعد ذلك ظن هذا الحكم مستمرا كالرمل والاضطباع فقال به وظهر لغيره كابي ذر وغيره انه منتقض بانقضاء سببه ومشى
عليه محققوا الفقهاء المجتهدين وهو اولى لو كان قول ابي ذر عن راي لا عن نقل عنه عليه السلام لان الاصل المستمر في
الشرع عدم استحباب قطع ما شرع فيه من العبادات وابدالها بغيرها مما هو مثلها فضلا عما هو اخف هذا وقد
وجد التصريح في حديث سراقة بكون المسؤول عنه العمرة لا الفسخ في كتاب الاثار في باب التصديق بالقدر قال
محمد بن الحسن انا ابو حنيفة ثنا ابو الزبير عن جابر بن عبد الله الانصاري قال سال سراقة بن مالك بن جعشم المدلجي
النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله اخبرنا عن عمرتنا هذه العامنا هذا ام للابد فقال للابد قال اخبرنا عن ديننا
هذا كانا خلقنا له في اي شيء العمل في شيء قد جرت به الاقلام وثبتت به المقادير ام في شيء مستانف له العمل قال
في شيء جرت به الاقلام وثبتت به المقادير وساق الحديث الخ فقول احمد عندي احد عشر حديثا اي لا يفيد لان مضمونها
لا يزيد على امرهم بالفسخ والعزم عليهم فيه وغضبه على من تردد ونحن لا ننكر ذلك وانما الكلام في انه شرع في عموم
الزمان ذكر الفسخ او لا وشيء منها لا يمسه سوى حديث سراقة وقد بينا المراد به واثبتناه مرويا وثبت انه حكم
كان لقصد تقرير الشرع الصحيح المستحكم في نفوسهم ضده وكذا عادة الشارع اذا اورد حكما يستعظم لاحكام ضده
المنسوخ في شريعتنا يرد بافصح المبالغات ليفيد استيصال ذلك لتمكن المرفوض كما في الامر بقتل الكلاب لما
كان تمكن عندهم مخالطتها وعدها من اهل البيت حتى انتهوا فنسخ فكذا هذا لما استقر عندهم الشرع وانتسخ
عام ما كان في نفوسهم من منعه رجع الفسخ وصار الثابت مجرد جواز العمرة في اشهر الحج والله سبحانه اعلم بحقيقة الحال
قال كاتبه الفقير عفا الله عنه قد يقال انه لو كان المقصود ما ذكرتم لكان يحصل بان يامرهم عند ابتداء الاحرام بان نظر

يحرموا

يحرموا بالعمرة فان ابتداء الاحرام لا شك انه كان في اشهر الحج فكان يحصل قلع ما استقر عندهم بدون ان يشرعوا في الحج
ثم يفسخوه فلما لم يكن الامر كذلك علم ان المقصود انما هو فسخ الحج الى العمرة اللهم الا ان يقال قد امرهم وقت الاحرام
غير ان منهم من امتثل فاحرم بالعمرة ومنهم من لم يمتثل فاحرم بالحج فنكل عليه السلام بمن لم يمتثل بان عزم فسخ حجه
وغضب عند تردده بعدما كرر عليه الامر بالعمرة في اشهر الحج **قوله** قال عليه السلام الطواف بالبيت صلوة الا ان الله
قد احل فيه المنطق فمن نطق فلا ينطق الا بخير هذا الحديث روي مرفوعا وموقوفا فالمرفوع من رواية سفين عن عطاء بن
السائب عن طاوس عن ابن عباس اخرجه الحاكم وابن حبان ومن رواية موسى بن اعين عن ليث بن ابي سليم عن عطاء
عن طاوس عن ابن عباس باللفظ المذكور اخرجه البيهقي ومن رواية الباغندي يبلغ به ابن عيينة عن ابرهيم بن ميسرة
عن عطاء عن طاوس عن ابن عباس والموقوف من رواية ابن جريج وابي عوانة عن ابرهيم بن ميسرة ولا يخفى ان عطاء بن
السائب من الثقات غير انه اختلط وجميع من روى عنه روى بعد الاختلاط الا شعبة وسفيان وهذا من حديث
سفين عنه وقد تابعه على رفعه من سمعت فينتفي ظن رفعه واسنده الطبراني من حديث طاوس عن ابن عمر لا اعلمه
الا عن النبي صلى الله عليه وسلم قال الطواف بالبيت صلوة فاقلوا فيه الكلام وسنذكر من رواية الترمذي ايضا ان شاء الله
قوله اولها يوم التروية قلنا خلاف المروي عنه عليه السلام فانه روي عنه انه خطب في السابع وكذا ابو بكر وقرا عليهم
سورة براءة رواه ابن المنذر وغيره عن ابن عمر **قوله** فاذا صلى الفجر يوم التروية يفيد اعقاب صلوة الفجر بالخروج
وهو خلاف السنة والسنة ما افاده الحديث المذكور واستحب في المحيط كونه بعد الزوال وليس بشيء وقال المرغيناني
بعد طلوع الشمس وهو الصحيح لما عن ابن(?) انه عليه السلام صلى الفجر يوم التروية بمكة فلما طلعت الشمس راح الى منى فصلى
بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء والصبح يوم عرفة **قوله** لما روي الخ في حديث جابر الطويل قال لما كان يوم التروية
توجهوا الى منى فاهلوا بالحج فركب رسول الله صلى الله عليه وسلم فصلى بهم الظهر والعصر والمغرب والعشاء والفجر ثم مكث
قليلا حتى طلعت الشمس وامر بقبة من شعر فضربت له بنمرة الحديث وهو يدل ان السنة عند الذهاب من منى الى
عرفة بعد طلوع الشمس وصرح به في الايضاح **قوله** فاذا زالت الشمس الخ مقتضاه اعقاب الزوال بالاشتغال
بمقدمات الصلوة من غير تاخير ويدل عليه حديث ابن عمر في ابي داود ومسند احمد غدا عليه السلام من منى حين
طلع الصبح في صبيحة يوم عرفة حتى اتى عرفة فنزل بنمرة وهو منزل الامام الذي ينزل به بعرفة حتى اذا كان عند صلوة
الظهر راح عليه السلام مهجرا فجمع بين الظهر والعصر ثم خطب الناس الحديث وظاهره تاخير الخطبة عن الصلوة
قوله فيخطب خطبتين ويجلس بينهما كما في الجمعة ثم قال المص هكذا فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا يحضرني حديث فيه تنصيص
على خطبتين بل ما افاد انه خطب قبل صلوة الظهر من حديث جابر الطويل وحديث عبد الله بن الزبير في المستدرك
وحديث ابي داود عن ابن عمر يفيد انها بعد الصلوة ثم ظاهر المذهب اذا صعد الامام المنبر جلس واذن المؤذن
ثم خطب كما في الجمعة فاذا فرغ اقام وعن ابي يوسف يؤذن والامام في الفسطاط ثم يخرج فيخطب قال هذا ظاهر قوله
الاول وروى الطحاوي عنه ان الامام يبدا بالخطبة قبل الاذان فاذا مضى صدر من خطبته اذنوا ثم تمم الخطبة بعده فاذا
فرغ اقاموا وهذا يوافق ما روى الشافعي وذكره صاحب ... عن جابر قال راح النبي صلى الله عليه وسلم الى الموقف بعرفة فخطب
الناس الخطبة الاولى ثم اذن بلال ثم اخذ النبي صلى الله عليه وسلم في الخطبة الثانية ففرغ من الخطبة وبلال من الاذان ثم اقام بلال

فصلى الظهر ثم اقام فصلى وهو يقتضي انه عليه السلام ساوق الاذان بخطبته كانها كانت قصيرة جدا كالتسبيح والتهليل والتحميد بحيث كانت قدر الاذان ولا بعد في تسميته مثل خطبة والصحيح ان ابا يوسف معهم لحديث جابر الطويل ذكر فيه انه عليه السلام خطب الناس وهو راكب على القصوا الى ان قال ثم اذن ثم اقام والوجه في ذلك الحديث ان يحمل اذان بلال على الاقامة فيكون عليه السلام ساوق الاقامة بخطبته ثانية خفيفة قدر الاقامة بتحميد وتسبيح وفي حديث جابر صلاهما باذان واقامتين ولم يصل بينهما شيا **قوله** عقيب انصرافهم من الصلوة ظرف ليتوجه لانه عليه السلام راح عقيب الصلوة هو في حديث جابر **قوله** لقوله عليه السلام عرفة كلها موقف روي من حديث جابر عند ابن ماجه قال عليه السلام كل عرفة موقف وارتفعوا عن بطن عرنة وكل مني منحر الا ما وراء العقبة وفيه القسم بن عبد الله بن عمر العمري متروك ومن حديث جبير بن مطعم وهو منقطع فان ابن الاشدق لم يدرك جبيرا ورواه ابن حبان في صحيحه وادخل بين سليمن وجبير عبد الرحمن بن ابي الحسين وكذا رواه الترمذي لكن قال البزار ابن ابي حسين لم يلق جبير بن مطعم وروي ايضا من حديث ابن عباس رواه الطبراني والحاكم وقال على شرط مسلم عنه مرفوعا عرفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن عرنة والمزدلفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن محسر ومن حديث ابن عمر اخرجه ابن عدي في الكامل وفي سنده عبد الرحمن بن عبد الله العمري المضعف ومن حديث ابي هريرة اخرجه عدي ايضا نحوه سواء واعله بيزيد بن عبد الملك **قوله** قال عليه السلام الخ روى ابو نعيم في تاريخ اصبهان من حديث محمد بن الصلت عن ابن شهاب عن نافع عن ابن عمر مرفوعا خير المجالس ما استقبل به القبلة واما خير المواقف فالله سبحانه اعلم به وروى الحاكم في الادب حديثا طويلا وسكت عنه اوله عنه عليه السلام ان لكل شي شرفا وان شرف المجالس ما استقبل به القبلة واعل بهشام بن زياد وعن ابن عمر يرفعه اكرم المجالس ما استقبل به القبلة وهو معلول بحمزة النصيبيني نسب للوضع **قوله** ويدعو عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال كان اكثر دعا رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم عرفة لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد يحيي ويميت بيده الخير وهو على كل شي قدير رواه احمد والترمذي عنه عليه السلام قال خير الدعا دعا يوم عرفة وخير ما قلت انا والنبيون من قبلي لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شي قدير وقيل لابن عيينة هذا ثنا فلم سماه عليه السلام دعا فقال الثنا على الكريم دعا لانه يعرف حاجته وعن جابر قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما من مسلم يقف عشية عرفة بالموقف مستقبلا بوجهه ثم يقول لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شي قدير مائة مرة ثم يقرا قل هو الله احد مائة مرة ثم يقول اللهم صل على محمد كما صليت على ابرهيم وال ابرهيم انك حميد مجيد وعلينا معهم مائة مرة الا قال الله يا ملائكتي ما جزا عبدي هذا سبحني وهللني وكبرني وعظمني وعرفني واثنى علي وصلى على نبيي اشهدوا ملائكتي اني قد غفرت له وشفعته في نفسه ولو سالني عبدي هذا لشفعته في اهل الموقف رواه البيهقي وهو متن غريب في اسناده من يتهم بالوضع وروى البزار بسنده عن ابن عباس عن الفضل قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم واقفا بعرفة مادا يديه كالمستطعم او كلمة نحوها واعل بحسين بن عبد الله ضعفه النسائي وابن معين قال ابن عدي هو حسين بن عبد الله بن عبيد الله بن العباس بن عبد المطلب الهاشمي وهو ممن يكتب حديثه فاني لم ار له حديثا منكرا جاوز المقدار واخرجه البيهقي عن ابن عباس رايته عليه السلام يدعو بعرفة يداه الى صدره كالمستطعم المسكين **قوله** فاستجيب له الا في الدما والمظالم روى ابن ماجه في سننه عن عبد الله ابن كنانة بن عباس بن مرداس ان اباه اخبره عن ابيه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم دعا لامته عشية عرفة فاجيب

اني قد غفرت لهم ما خلا الظالم فاني اخذ للمظلوم منه فقال اي رب ان شئت اعطيت المظلوم الجنة وغفرت للظالم فلم يجب عشية عرفة فلما اصبح بالمزدلفة اعاد الدعا فاجيب الى ما سال قال فضحك رسول الله صلى الله عليه وسلم او قال تبسم فقال له ابو بكر بابي انت وامي ان هذه لساعة ما كنت تضحك فيها فما الذي اضحكك اضحك الله سنك قال ان عدو الله ابليس لما علم ان الله قد استجاب دعاي وغفر لامتي اخذ التراب فجعل يحثوه على راسه ويدعو بالويل فاضحكني ما رايت من جزعه ورواه ابن عدي واعله بكنانة وقال ابن حبان في كتاب الضعفا كنانة بن العباس بن مرداس السلمي يروي عن ابيه منكر الحديث جدا فلا ادري التخليط في حديثه منه او من ابنه ومن ايهما كان فهو ساقط الاحتجاج وذلك لعظم ما اتى من المناكير عن المشاهير ورواه البيهقي وفيه فلما كان غداة المزدلفة اعاد الدعا فاجابه الله اني قد غفرت لهم قال فتبسم الحديث ثم قال وهذا الحديث له شواهد كثيرة وقد ذكرناها في كتاب الشعب فان صح بشواهده ففيه الحجة وان لم يصح فقد قال الله تعالى ويغفر ما دون ذلك لمن يشا وظلم بعضهم بعضا دون الشرك **قوله** ولنا ما روي اخرجه الستة عن الفضل بن العباس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يزل يلبي حتى رمى جمرة العقبة **قوله** فاذا غربت الشمس الخ اخرج ابو داود والترمذي وابن ماجه عن علي قال وقف رسول الله صلى الله عليه وسلم الى ان قال ثم افاض حين غربت الشمس واردف خلفه اسامة بن زيد وجعل يشير بيده على هينته والناس يضربون يمينا وشمالا فجعل يلتفت اليهم ويقول ايها الناس عليكم السكينة ثم اتى جمعا فصلى بهم الصلوتين جميعا فلما اصبح اتى قزح فوقف عليه وصححه الترمذي واخرج مسلم عن الفضل بن عباس وكان رديف رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال عشية عرفة وغداة جمع للناس حين افاضوا عليكم بالسكينة وهو كاف ناقته حتى دخل محسرا وهو من منى فقال عليكم بحصى الخذف وفي الصحيح انه عليه السلام كان يسير العنق وفسر بان العنق خطو فسيح محمول على خطو الناقة لانها فسيحة في نفسها اذا لم تكن متتكلفا **قوله** لان فيه اظهار مخالفة المشركين فانهم كانوا يدفعون قبل الغروب على ما روى الحاكم في المستدرك عن المسور بن مخرمة قال خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بعرفات فحمد الله واثنى عليه ثم قال اما بعد فان اهل الشرك والاوثان كانوا يدفعون من هذا الموضع اذا كانت الشمس على رؤوس الجبال كانها عمائم الرجال على رؤوسها وانا ندفع بعد ان تغيب وكانوا يدفعون من المشعر الحرام اذا كانت الشمس منبسطة وقال صحيح على شرط الشيخين قال وقد صح بهذا سماع المسور بن مخرمة من رسول الله صلى الله عليه وسلم لا كما يتوهم رعاع اصحابنا انه له رؤية بلا سماع **قوله** لما روي ان عائشة روى ابن ابي شيبة بسنده عنها انها كانت تدعو بشراب فتفطر ثم تفيض وفيه دليل على عدم كراهة صوم يوم عرفة بعرفة لمن يامن على نفسه سوء خلقه **قوله** ولنا رواية جابر روى ابن ابي شيبة نا حاتم بن اسمعيل عن جعفر بن محمد عن جابر بن عبد الله ان رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى المغرب والعشا بجمع باذان واقامة واحدة ولم يسبح بينهما وهو متن غريب والذي في حديث جابر الطويل في مسلم وغيره انه صلاهما باذان واقامتين لكن في صحيح مسلم ايضا عن سعيد بن جبير افضنا مع ابن عمر فلما بلغنا جمعا صلى بنا المغرب ثلثا والعشا ركعتين باقامة واحدة قال ابن عمر هكذا صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم في هذا المكان **قوله** لما روي الخ لا اصل له عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بل هو في البخاري عن ابن مسعود انه فعله وكذا اخرجه ابن ابي شيبة عنه ولفظه قال لما اتى جمعا اذن واقام فصلى المغرب ثلثا ثم تعشى ثم اذن واقام فصلى العشا ركعتين **قوله** لم يجزه وفي الصحيحين عن اسامة بن زيد قال دفع عليه السلام من عرفة حتى اذا كان بالشعب نزل فبال ثم توضا ولم يسبغ الوضو فقلت له الصلوة قال الصلوة امامك فركب فلما جا المزدلفة نزل فتوضا فاسبغ الوضو

ثم اقيمت الصلوة فصلى المغرب ثم اناخ كل انسان بعيره ثم اقيمت الصلوة فصلاها ولم يصل بينهما شيئا انتهى وقد يقال
مقتضاه وجوب الاعاده مطلقا لان اداها قبل وقتها الثابت بالحديث فتعليله بانه للجمع فاذا فات سقطت الاعاده
تخصيص للنص بالمعنى المستنبط منه وكلمتهم على ان العبرة في المنصوص عليه لعين النص لا يقال لو اجريناه في اطلاقه
ادى الى تقديم الظني على القاطع لانا نقول ذلك لو قلنا بافتراض ذلك لكنا نحكم بالاجزا ونوجب اعاده ما وقع مجزيا
شرعا مطلقا ولا بدع في ذلك فهو نظير وجوب اعاده صلوة اديت مع كراهة التحريم حيث نحكم باجزائها ونحب
اعادتها مطلقا **قوله** لرواية ابن مسعود في الصحيح عنه ما رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى صلوة الا لميقاتها
الا صلوتين صلوة المغرب والعشا بجمع وصلى الفجر يومئذ قبل ميقاتها يريد قبل وقتها الذي اعتاد صلاتها فيه
كل يوم لانه غلس بها يبينه لفظ البخاري والفجر حين بزغ الفجر وفي لفظ لمسلم قبل ميقاتها بغلس فافاد ان
المعتاد في غير ذلك اليوم الاسفار **قوله** لان النبي صلى الله عليه وسلم في حديث جابر الطويل فصلى الفجر حين تبين
له الصبح باذان واقامة ثم ركب القصوا حتى اتى المشعر الحرام فاستقبل القبلة فدعا وكبر وهلل ووحده فلم
يزل واقفا حتى اسفر جدا فدفع قبل ان تطلع الشمس الحديث وقول المصنف حتى روي في حديث ابن عباس الخ قالوا
هو وهم وانما هو في حديث العباس بن مرداس ولو اتجه ان يقال الحديث من رواه كنانة بن العباس بن مرداس
فيصدق انه من رواية ابن عباس اندفع لكن ابن عباس اذا اطلق لا يراد به الا عبد الله المقلب بالبحر **قوله** وقال
الشافعي انه ركن سهو فان كتبهم ناطقة بانه سنة وذكر في المبسوط الليث بن سعد مكان الشافعي وفي الاسرار ذكر
علقمة وعرف الوجوب بما روى اصحاب السنن الاربعة عن عروة بن مضرس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من شهد
صلاتنا هذه معنا حتى يدفع وقد وقف بعرفة قبل ذلك ليلا او نهارا فقد تم حجه قال الحاكم صحيح على شرط كافة اهل
الحديث وهو قاعدة من قواعد اهل الاسلام ولم يخرجاه على اصلهما لان عروة بن مضرس لم يرو عنه الا الشعبي
وقد وجدنا عروة بن الزبير قد حدث عنه الى اخر ما ذكر علق به تمام الحج فيفيد الوجوب لعدم القطعية فكيف مع
حديث البخاري عن ابن عمر انه كان يقدم ضعفة اهله فيقفون عند المشعر الحرام بالمزدلفة بليل فيذكرون الله
ما بدا لهم ثم يرجعون قبل ان يقف الامام وقبل ان يدفع منهم من يقدم منى لصلوة الفجر ومنهم من يقدم
بعد ذلك فاذا قدموا رموا الجمرة وكان ابن عمر يقول رخص في ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيما اخرج
اصحاب السنن الاربعة عن ابن عباس كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقدم ضعفة اهله بغلس ويامرهم ان لا
يرموا الجمرة حتى تطلع الشمس فان بذلك ينتفي الركنية لان الركن لا يسقط للعذر بل ان كان عذر منع اصل
العباده سقطت كلها او اخرت اما ان تشرع فيها مع عدم الاتيان باركانها فكيف وليس لها سوى اركانها فعند عدم
الاركان لم يتحقق مسمى تلك العبادة اصلا **قوله** فيرميها من بطن الوادي الخ في حديث جابر الطويل فدفع قبل ان
تطلع الشمس حتى اتى بطن محسر فحرك قليلا ثم سلك الطريق الوسطى التي تخرج على الجمرة الكبرى حتى اتى الجمرة التي
عند الشجرة فرماها بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة وفي سنن ابي داود عن سليمان بن عمرو بن الاحوص عن امه
قالت رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يرمي الجمرة من بطن الوادي وهو راكب يكبر مع كل حصاة ورجل من خلفه يستره
فسالت عن الرجل فقالوا الفضل بن عباس وازدحم الناس فقال عليه السلام يا ايها الناس لا يقتل بعضكم بعضا واذا

رميتم

رميتم الجمرة فارموا بمثل حصى الخذف وفي مسلم عن ابن مسعود انه رمى الجمرة من بطن الوادي بسبع حصيات يكبر مع
كل حصاة فقيل له ان ناسا يرمونها من فوقها فقال عبد الله هذا والذي لا اله غيره مقام الذي انزلت عليه سورة البقرة
وفي البخاري عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان اذا رمى جمرة العقبة الاولى رماها بسبع حصيات
يكبر مع كل حصاة ثم يتحدر امامها فيستقبل القبلة رافعا يديه يدعو وكان يطيل الوقوف وياتي الجمرة الثانية فيرميها
بسبع حصيات يكبر كلما رمى بحصاة ثم يتحدر ذات اليسار مما يلي الوادي فيقف مستقبل البيت رافعا يديه يدعو ثم
ياتي الجمرة التي عند العقبة فيرميها بسبع حصيات يكبر كلما رماها بحصاة ثم ينصرف ولا يقف عندها **قوله** ويقطع
التلبية مع اول حصاة لما روينا عن ابن مسعود يحتمل ان المراد لما ثبت لنا رفع روايته عن ابن مسعود اي لما اشتملت
عليه روايتنا له وان لم يكن رواه في هذا الكتاب وروى الستة من حديث الفضل بن العباس انه عليه السلام لم يزل يلبي حتى
رمى جمرة العقبة **قوله** ويأخذ الحصى من اي موضع شاء الا من عند الجمرة الى قوله به ورد الاثر عن سعيد بن جبير قلت
لابن عباس ما بال الجمار ترمى من وقت الخليل عليه السلام ولم تصر هضابا تسد الافق فقال اما علمت ان
من يقبل حجه يرفع حصاه ومن لم يقبل ترك حصاه قال مجاهد لما سمعت من ابن عباس جعلت على حصياتي علامة
ثم توسطت الجمرة فرميت من كل جانب ثم طلبت فلم اجد بتلك العلامة شيئا **قوله** ويجوز الرمي بكل ما كان من جنس
الارض الى اعترض بانه اما ان يلاحظ مجرد الرمي او مع الاستهانة او خصوص ما وقع منه عليه السلام والاول يستلزم
الجواز بالجواهر والثاني بالبعرة والخشبة التي لا قيمة لها والثالث بالحجر خصوصا فليكن هذا اولى لكونه اسلم
والاصل في اعمال هذه المواطن الا ما قام دليل على عدم تعيينه كما في الرمي من اسفل الجمرة **قوله** لقوله عليه السلام
ان اول نسكنا الخ غريب واخرج الجماعة الا ابن ماجة عن انس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اتى منى فاتى
الجمرة فرماها ثم اتى منزله بمنى فنحر ثم قال للحلاق خذ واشار الى جانبه الايمن ثم الايسر ثم جعل يعطيه الناس وهذا
يفيد ان السنة في الحلق البداة بيمين المحلوق وهو خلاف ما ذكر في المذهب وهذا هو الصواب **قوله** لقوله عليه السلام
في الصحيح انه عليه السلام قال اللهم ارحم المحلقين قالوا والمقصرين يا رسول الله ثم قال اللهم ارحم المحلقين قالوا
والمقصرين يا رسول الله قال اللهم ارحم المحلقين قالوا والمقصرين يا رسول الله قال والمقصرين وفي رواية للبخاري
فلما كانت الرابعة قال والمقصرين **قوله** ويكتفي في الحلق بربع الراس اعتبارا بالمسح وحلق الكل افضل اقتداء برسول الله
صلى الله عليه وسلم واعلم انه اتفق كل من ابي حنيفة ومالك والشافعي على انه يجزي في الحلق القدر ما يجزي في المسح ولا يصح
ان يكون هذا منهم قياسا كما تفيده عبارة المصنف اذ لا جامع يظهر اثره لان حكم الاصل وجوب المسح ومحله المسح وحكم
الفرع وجوب الحلق ومحله الحلق للتحلل ولا يظن ان محل الحكم الراس اذ لا يتحد الاصل والفرع وذلك لان الاصل
والفرع هما محلا الحكم المشبه والمشبه به والحكم هو الوجوب مثلا ولا قياس يتصور عند اتحاد محله اذ لا اثنينية مع
فحكم الاصل هو وجوب المسح ليس فيه معنى يوجب قصره على الربع وانما فيه نفس النص الوارد بناء على الاجمال
والتحاق البيان او على كون الباء للالصاق دخلت على المحل فاقتضت استيعاب الالة وتمامها يستوعب
الربع من الراس عادة فتعين قدره لا ان فيه معنى ظهر اثره في الاكتفا بالربع او بالبعض مطلقا او تعين الكل
وهو متحقق في وجوب الحلق عند التحلل ليتعدى الاكتفا بالربع من المسح الى الحلق وكذا الاخران واذا لم يصح القياس
فالمرجع في كل من المسح والحلق ما يفيده نصه والوارد في المسح دخول الباء على الراس فاختلف فيها من التبعيض

والا لعماق فيبقى عليه الاختلاف في المقدار واما الوارد في الحلق فقوله تعالى محلقين رؤسكم من غير با وفيه اشاره الى
طلب تحليق الروس او تقصيرها وليس فيه ما يحتمل التبعيض ونحوه ومن السنة فعله عليه السلام وهو الاستيعاب
فكان مقتضى الدليل في الحلق وجوب الاستيعاب كما هو قول مالك وهو الذي ادين الله به **قوله** وهو مقدم على
القياس يفيد ان ما استدل به مالك قياس لكن قد استدل له بما رواه في المستدرك عن عبد الله بن الزبير قال من سنة
الحج ان رمى الجمرة الكبرى حل له كل شي حرم عليه الا النسا والطيب حتى يزور البيت وقال على شرطها انتهى وقول
الصحابي من السنة حكمه الرفع ولنا ما اخرج النسايي وابن ماجة عن سفين عن سلمه بن كهيل عن الحسن العرني
عن ابن عباس قال اذا رميتم الجمرة فقد حل كل شي الا النسا فقال رجل والطيب فقال اما انا فقد رايت رسول الله
صلى الله عليه وسلم نضخ راسه بالمسك افطيب هو ام لا واما ما في الكتاب فهو ما اخرج ابن ابي شيبه نا وكيع عن هشام
ابن عروه عن عروه عن عائشه عنه عليه السلام اذا رمى احدكم جمرة العقبه فقد حل له كل شي الا النسا ورواه
ابو داود بسند فيه الحجاج بن ارطاة والدارقطني بسند اخر هو فيه ايضا وقال اذا رميتم وحلقتم وذبحتم وقال
لم يروه الا الحجاج بن ارطاه وفي الصحيحين عن القسم عن عائشه قالت طيبت رسول الله صلى الله عليه وسلم لاحرامه قبل ان
يحرم ويوم النحر قبل ان يطوف بالبيت بطيب فيه مسك واخرجه مسلم عن عمرة عنها قالت طيبته عليه السلام لحرمه
حين احرم ولحله قبل ان يفيض **قوله** لما روي انه اخرج مسلم عن ابن عمر انه عليه السلام افاض يوم النحر ثم رجع
فصلى الظهر بمنى قال نافع وكان ابن عمر يفيض يوم النحر ثم يرجع فيصلي الظهر بمنى ويذكر ان النبي صلى الله عليه وسلم
فعله والذي في حديث جابر الطويل قال ثم ركب رسول الله صلى الله عليه وسلم فافاض الى البيت فصلى الظهر بمكه ولا
شك ان احد الخبرين وهم واذا تعارضا نرجح كون الصلوة بمكه لثبوت مضاعفة الفرايض فيها ولو تجشمنا الجمع
حملنا فعله بمنى على الاعاده بسبب اطلع عليه يوجب نقصان المودى اولا واما حديث افضلها اولها فالله سبحانه اعلم
قوله ما شرع الا مرة في طواف بعده سعي لانه عليه السلام انما سعى في طواف العمرة المفرده اعني عمرة القضا والجعرانه
والعمره التي قرن الى حجته فانه عليه السلام حج قارنا على ما سنبين ان شاء الله تعالى **قوله** لما بينا ولم يقل لما روينا
اعني قوله عليه السلام وليصل الطائف لكل اسبوع ركعتين لانه تمسك به هناك للوجوب حيث قال الامر للوجوب
فقوله لما بينا يشمل جميع المروي مع ما ذكر من وجه الاستدلال **قوله** لما روينا من قوله ان النبي عليه الصلاة والسلام
لما حلق افاض الى مكة فطاف بالبيت الخ **قوله** ويقف عندها ثم قال هكذا روى جابر الذي في حديث جابر
الطويل انما هو التعرض لرمي جمرة العقبه ليس غير وغير ذلك لم يعرف في احاديث جابر وتقدم حديث البخاري
عن ابن عمر كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا رمى الجمرة الاولى الخ يبين كيفية الوقوف وموضعه **قوله** لما روي انه
عليه السلام الخ روى ابو داود من حديث ابن اسحق يبلغ به عائشه قالت افاض رسول الله صلى الله عليه وسلم من اخر يوم حين
صلى الظهر يعني يوم النحر ثم رجع الى منى فمكث بها ليالي ايام التشريق يرمي الجمره اذا زالت الشمس الحديث قال
المنذري حديث حسن ورواه ابن حبان في صحيحه **قوله** ومذهبه مروي عن ابن عباس اخرج البيهقي عنه اذا
انتفخ النهار من يوم النفر فقد حل الرمي والصدر والانتفاخ الارتفاع وفي سنده طلحة بن عمرو وضعفه
البيهقي **قوله** لما روي انه عليه السلام رخص للرعاة ان يرموا ليلا اخرجه ابن ابي شيبه عن ابن عباس ان النبي صلى الله
عليه وسلم فذكره ورواه ايضا في مصنفه عن عطا مرسلا وفي السنن الاربعة عن عطا عن ابن عباس قال كان

رسول الله صلى الله عليه وسلم يقدم ضعفة اهله بغلس ويامرهم ان لا يرموا الجمرة حتى تطلع الشمس وقال الطحاوي نا ابرهيم ابن
ابي داود نا المقدمي نا فضيل بن سليمن ثني موسى بن عقبه انا كريب عن ابن عباس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يامر
نساه وثقله صبيحة جمع ان يفيضوا مع الفجر بسواد ولا يرموا الجمرة الا مصبحين. فاثبتنا الجواز بهذا والفضيلة بما قبله
قوله لانه وجب اي ثبت اذ هو سنة عندنا يلزم بتركه الاساءة على ما يفيده لفظ الكافي حيث استدل بان العباس استاذن
النبي صلى الله عليه وسلم في ان يبيت بمكة ليالي منى من اجل سقايته فاذن له ولو كان واجبا لما رخص في تركه لاجل السقايه فعلم
انه سنة وتبعه صاحب النهايه وما ذكر المصنف ان عمر كان يودب على ترك المبيت بمنى الله سبحانه اعلم به نعم اخرج ابن ابي شيبه
عنه انه كان ينهى ان يبيت احد من ورا العقبه وكان يامرهم ان يدخلوا منى واخرج في تقديم الثقل عن الاعمش عن عماره
قال قال عمر من قدم ثقله من منى ليلة ينفر فلا حج له وقال ايضا نا وكيع عن شعبه عن الحكم عن ابرهيم عن عمرو بن شرحبيل
عن عمر قال من قدم ثقله قبل النفر فلا حج له انتهى يعني الكامل **قوله** وهو الاصح احترز به عن قول من قال لم يكن قصدا فلا
يكون سنة لما اخرج البخاري عن ابن عباس قال ليس المحصب بشي انما هو منزل نزله رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي مسلم عن
ابي رافع مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لم يامرني رسول الله صلى الله عليه وسلم ان انزل الابطح حين خرج من منى ولكن جئت
وضربت قبته فجاء ونزل وروى الستة عن عائشه قالت انما نزل رسول الله صلى الله عليه وسلم المحصب ليكون اسمح لخروجه وليس بسنة
فمن شا نزله ومن شا لم ينزله وجه المختار ما اخرجه الجماعة عن اسامة بن زيد قال قلت يا رسول الله اين تنزل غدا
في حجته فقال هل ترك لنا عقيل منزلا ثم قال نحن نازلون بخيف بني كنانة حيث تقاسمت قريش على الكفر يعني المحصب الحديث
فثبت بهذا انه نزله قصدا ليري لطف صنع الله به ويتذكر نعمته سبحانه عليه عند مقايسته نزوله به الان الى حاله عند انحصاره
من الكفار في ذات الله تعالى وهذا امر يرجع الى معنى العباده ثم هذه النعمة التي شملته من النصر والاقتدار على اقامة التوحيد
وتقرير قواعد الوضع الالهي لا شك في انها النعمة العظمى على امته فكل واحد منهم جدير بتفكرها والشكر عليها فكان سنة
في حقهم وعن هذا حصب الخلفا الراشدون اخرج مسلم عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم وابا بكر وعمر كانوا
ينزلون بالابطح واخرج عنه ايضا انه كان يرى التحصيب سنة وقال نافع قد حصب رسول الله صلى الله عليه وسلم والخلفا بعده
قوله لقوله عليه السلام اخرج الترمذي عنه عليه السلام من حج البيت فليكن اخر عهده بالبيت الا الحيض ورخص لهن رسول الله
صلى الله عليه وسلم وقال حسن صحيح وفي الصحيحين عن ابن عباس امر الناس ان يكون اخر عهدهم بالبيت الا انه خفف عن المراه
الحائض وفي مسلم كان الناس ينصرفون في كل وجه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا ينصرفن احد حتى يكون اخر عهده
بالبيت فهذا النهي المؤكد بالنون يفيد ان المراد من الامر حقيقته الوجوب ولو نفر ولم يطف رجع ما لم يجاوز الميقات بغير
احرام وان جاز لم يجب عليه الرجوع بل يجب الدم فان رجع فلا بد من احرامه لان الميقات لا يجاوز بلا احرام **قوله** لما روي
الذي في حديث جابر الطويل يفيد انهم نزعوا له الخ وكذا في مسند احمد ومعجم الطبراني عن ابن عباس قال جا النبي صلى الله عليه وسلم
فنزعنا له دلوا فشرب ثم مج فيها ثم افرغناها في زمزم ثم قال لولا ان تغلبوا عليها لنزعت بيدي والذي رواه المص من
انه عليه السلام استقى بنفسه دلوا رواه في كتاب الطبقات مرسلا انا عبد الوهاب عن ابن جريج عن عطا ان النبي صلى الله عليه وسلم
نزع بالدلو يعني من زمزم لم ينزع معه احد فشرب ثم افرغ باقي الدلو في البير وقال لولا ان تغلبكم الناس على سقايتكم لم ينزع
منها احد غيري قال فنزع هو بنفسه الدلو فشرب منها لم يعنه على نزعها احد وقد يجمع بان ما في هذا كان بعقب طواف الوداع

وما في حديث جابر وما معه كان عقيب طواف الافاضة ولفظه ظاهر فيه **فصل** في فضل ماء زمزم عن ابن عباس قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم خير ماء على وجه الارض ماء زمزم فيه طعام طعم وشفاء سقم وشر ماء على وجه الارض ماء بوادي برهوت
بقية حضرموت كرجل الجراد يصبح يتدفق ويمسي لا بلال فيه رواه الطبراني في الكبير ورواته ثقات وابن حبان ايضا وعن ابي ذر
قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم زمزم طعام طعم وشفاء سقم رواه البزار باسناد صحيح وعن ابن عباس كنا نسميها شباعة يعني
زمزم وكنا نجدها نعم العون على العيال رواه الطبراني في الكبير واسناده صحيح وعن ابن عباس ايضا قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
ماء زمزم لما شرب له ان شربته تستشفي شفاك الله تعالى وان شربته لشبعك اشبعك الله وان شربته لقطع ظمائك قطعه الله
وهي هزمة جبريل وسقيا الله اسمعيل رواه الدارقطني وسكت عنه واعل بعمر بن حسن الاشناني شيخه ودفع بانه لم ينفرد به
وان من بينه وبين ابن عيينة ثقات وقد رواه الحاكم في المستدرك ثنا علي بن حمشاذ العدل ثنا محمد بن هشام به وزاد فيه
وان شربته مستعيذا اعاذك الله وكان ابن عباس اذا شرب ماء زمزم قال اللهم اني اسالك علما نافعا ورزقا
واسعا وشفاء من كل داء وقال صحيح الاسناد ان سلم من الجارود وقد قيل عن الجارود انه صدوق وقال قاضي القضاة
شهاب الدين العسقلاني علي بن حمشاذ من الاثبات وهو بفتح الحاء المهملة وسكون الميم وبشين معجمة وشيخه محمد بن هشام
ثقة وقيل الجارود تفرد به محمد عن ابن عيينة بوصله لكن قد صح تصحيح ابن عيينة له في ضمن حكاية حكاها ابو بكر الدينوري
في الجزء الرابع من المجالسة ثنا محمد بن عبد الرحمن ثنا الحميدي قال كنا عند سفين بن عيينة فحدثنا بحديث ماء زمزم لما
شرب له فقام رجل من المجلس ثم عاد فقال يا ابا محمد اليس الحديث الذي حدثتنا به في ماء زمزم صحيحا قال نعم قال الرجل
فاني شربت الان دلوا من ماء زمزم على انك تحدثني بمائة حديث فقال له سفين اقعد فقعد فحدثه بمائة حديث وعن
جماعة من العلماء انهم شربوه لمقاصد فحصلت لهم منهم من تقدم انفا وعن الشافعي انه شرب للرمي فكان يصيب من
كل عشرة تسعة وشربه الحاكم لحسن التصنيف ولغير ذلك فكان احسن اهل عصره تصنيفا قال شيخنا قاضي القضاة العسقلاني
الشافعي ولا يحصى كم شربه من الائمة لامور نالوها قال وانا شربته في بداية طلب الحديث ان يرزقني حالة الذهبي في حفظ
الحديث ثم حججت بعد مدة تقرب من عشرين سنة وانا اجد من نفسي المزيد على تلك الرتبة فسالت ربي رتبة اعلى منها وانا
ارجو الله ان انال منه ذلك **قوله** هكذا روى روى ابو داود عن عمرو بن شعيب قال طفت مع عبد الله فلما جئنا دبر الكعبة
الكعبة قلت الا تتعوذ قال نعوذ بالله من النار ثم مضى حتى استلم الحجر وقام بين الركن والباب فوضع صدره
ووجهه وذراعيه وكفيه هكذا وبسطهما بسطا ثم قال هكذا رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعله ورواه ابن ماجة
قال فيه عن ابيه عن جده قال المنذري فيكون شعيب ومحمد قد طافا مع عبد الله انتهى وهو مضعف بالمثنى بن الصباح
والمراد بعبد الله عبد الله بن عمرو بن العاص جد عمرو بن شعيب لا على جرح مشيئته عبد الرزاق في روايته بسند
الجود منه **فصل** حاصله مسائل شتى هي عوارض خارجة عن اصل الترتيب من قوله فان كان مفردا الى ان قال
فهذا بيان تمام الحج **قوله** لما روى انه عليه السلام وقف بعد الزوال ذكر في حديث جابر الطويل وقال من ادرك
عرفة الخ رواه الدارقطني من وقف بعرفة بليل فقد ادرك الحج ومن فاته عرفات بليل فقد فاته الحج فليحل بعمرة وعليه
الحج من قابل وفي سنده رحمة بن مصعب قال الدارقطني ولم يات به غيره واخرجه الاربعة مقتصرا على الجملة الاولى عن
عبد الرحمن بن يعمر الديلي ان ناسا من اهل نجد اتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو بعرفة فامر مناديا ينادي

الحج عرفة فمن جاء ليلة جمع قبل طلوع الفجر فقد ادرك الحج الحديث واما اظن ان في معنى الجملة الثانية خلافا بين الائمة
فيحتاج الى اثباته ورواه الحاكم وصححه وعبد الرحمن هذا ذكره البغوي في الصحابة وروى له الترمذي والنسائي حديثا
اخر في النهي عن المزفت وبه بطل قول ابن عبد البر لم يرو عنه غير هذا الحديث **قوله** فهو محجوج بما روينا حجة مالك حديث
الحج عرفة فمن وقف بعرفة ساعة من ليل او نهار فقد تم حجه وتقدم من حديث عروة بن مضرس وليس فيه لفظ
الحج عرفة وهو في حديث الديلي فيتحصل من مجموع الحديثين وحاصل حجة المص انه فعله عليه السلام كان من الزوال
وهو وقع بيانا للوقت الوقوف الذي دلت الاشارة على افتراضه في قوله تعالى فاذا افضتم من عرفات وعليه ان يقال انما
يلزم لو لم يثبت غير ذلك الفعل فاما اذا ثبت قول ايضا يصرح بان وقته لا يقتصر على ذلك القدر عرف به ان فعله كان
بيان السنة والاولوية وثبت بالقول بيان اصل الوقت المباح وغيره **قوله** وهي ليست بشرط لكل ركن الا ان يكون
مما يستقل عبادة مع عدم احرام تلك العبادة فيحتاج فيه الى اصل النية وعن هذا وقع الفرق بين الوقوف والطواف
فانه لو طاف هاربا او طالبا او لا يعلم انه البيت لا يجزيه ولو نوى اصل الطواف جاز ولو عين جهة مع اصل النية عن الفرض
لغت حتى لو طاف يوم النحر عن نذر وقع عن طواف الزيارة ولم يجز عن النذر **قوله** لقوله عليه السلام احرام المراة في
وجهها تقدم في باب الاحرام وحديث عائشة اخرجه ابو داود وابن ماجه قالت كان الركبان يمرون بنا ونحن مع رسول الله
صلى الله عليه وسلم ونحن محرمات فاذا حاذونا سدلت احدانا جلبابها من راسها على وجهها فاذا جاوزونا كشفناه قالوا
والمستحب ان تسدل على وجهها شيئا وتجافيه وقد جعلوا لذلك اعوادا كالقبة توضع على الوجه ويسدل فوقها الثوب ودلت
المسئلة على ان المراة منهية عن ابداء وجهها للاجانب بلا ضرورة وعليه دل الحديث **قوله** لقوله عليه السلام من قلد بدنة
الخ غريب ووقفه ابن ابي شيبة في مصنفه عن ابن عباس وابن عمر ثنا ابن نمير ثنا عبيد الله بن عبد الله بن عمر عن نافع عن
ابن عمر قال من قلد فقد احرم ثنا وكيع عن سفين عن حبيب بن ابي ثابت عن ابن عباس قال من قلد او جلل او
اشعر فقد احرم وورد معناه مرفوعا اخرجه عبد الرزاق والبزار في مسنده عن عبد الرحمن بن عطاء بن ابي لبيبة
انه سمع ابني جابر يحدثان عن ابيهما جابر بن عبد الله قال بينا النبي صلى الله عليه وسلم جالس مع اصحابه اذ شق
قميصه حتى خرج منه فسئل فقال واعدتهم يقلدون هديي اليوم فنسيت وذكره ابن القطان في كتابه من جهة
البزار وقال وجابر بن عبد الله ثلثة اولاد عبد الرحمن ومحمد وعقيل والله اعلم من هما من الثلثة وضعف عبد
الحق وابن عبد البر عبد الرحمن بن عطاء ووافقهما ابن القطان وروى الطبراني ثنا محمد بن علي الصائغ المكي ثنا احمد
ابن شبيب بن سعيد ثنا ابي عن يونس عن ابن شهاب اخبرني ثعلبة بن ابي مالك القرظي ان قيس بن سعد بن عبادة
الانصاري كان صاحب لواء رسول الله صلى الله عليه وسلم اراد الحج فرجل احد شقي راسه فقام غلامه فقلد هديه فنظر
اليه قيس فاهل ولم يرجل شق راسه الذي رجله ولم يرجل الشق واخرجه البخاري في صحيحه مختصرا عن ابن شهاب
به ان قيس بن سعد الانصاري وكان صاحب لواء رسول الله صلى الله عليه وسلم اراد الحج فرجل انتهى **قوله** لما روي عن عائشة
اخرج الستة عنها بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم بالهدي فانا فتلت قلائدها بيدي من عهن كان عندنا ثم اصبح
فينا حلالا ياتي ما ياتي الرجل من اهله وفي لفظ لقد رايتني افتل القلائد لهدي رسول الله صلى الله عليه وسلم فيبعث به ثم يقيم فينا حلالا

واخرجا واللفظ للبخاري عن مسروق انه اتى عائشة فقال لها يا ام المؤمنين ان رجلا يبعث بالهدي الى الكعبة ويجلس
في المصر فيوصي ان يقلد بدنته فلا يزال من ذلك اليوم محرما حتى يحل الناس قال فسمعت تصفيقها من وراء الحجاب
فقالت لقد كنت افتل قلائد هدي رسول الله صلى الله عليه وسلم فيبعث هديه الى الكعبة فما يحرم مما احل للرجل من
اهله حتى يرجع الناس وهذا الحديث ونحوه يخالف حديث عبد الرحمن بن عطاء صريحا فيجب الحكم بغلطه وحمل ما تقدم
من الاثار لكونها مطلقة على ما اذا توجه مع الهدي جمعا بين الادلة **قوله** وقال الشافعي الخ قال الخليل البدنة ناقة
او بقرة فثبت ان مفهوم لفظ البدنة يشملها لغة واما شرعا فعندنا كذلك وعند الشافعي لا له قوله عليه السلام من
اغتسل يوم الجمعة ثم راح فكانما قرب بدنة ومن راح في الساعة الثانية فكانما قرب بقرة الحديث متفق عليه فقول
المص والصحيح من الرواية في الحديث كالمهدي جزورا غير صحيح بل هي اصح لانها متفق عليها ورواية في مسلم فقط
بل الجواب ان التخصيص باسم خاص لا ينفي الدخول باسم عام وغايته ما يلزم من الحديث انه اراد بالاسم الاعم
خصوص بعض ما يصلح له بقرينة ما بعده والحكم باستعمال لفظ في خصوص بعض ما صدقاته مع الحكم ببقاء ما
استقر له على حاله اسهل من الحكم بنقله عنه بسبب استعمال من الاستعمالات من غير كثرة فيه عند تعارض الحكمين
ولزومهم مع انه قد ثبت في حديث جابر كنا ننحر البدنة عن سبعة فقيل والبقرة فقال وهل هي الا من البدن ذكره
مسلم في صحيحه **فرع** اشترك جماعة في بدنة فقلدها احدهم صاروا محرمين ان كان بامر البقية وساروا معها

باب القران

اختلف الامة في احرامه عليه السلام فقائل احرم مفردا ولم يعتمر في سفرته تلك وقائل افرد واعتمر فيها
من التنعيم وقائل تمتع ولم يحل لانه ساق وقائل تمتع واحل وقائل قرن وطاف طوافا واحدا وسعى كذلك وقائل
قرن وطاف طوافين وسعى كذلك وهو مذهب علمائنا وجه الاول ما في الصحيحين من حديث عائشة قالت خرجنا مع
رسول الله صلى الله عليه وسلم عام حجة الوداع فمنا من اهل بعمرة ومنا من اهل بحج واهل رسول الله صلى الله عليه وسلم
بحج فهذا التقسيم يفيد ان من اهل بالحج لم يضم اليه عمرة ولمسلم انه عليه السلام اهل بالحج مفردا وللبخاري عن ابن
عمر انه عليه السلام اهل بالحج وحده وغير ذلك من الاحاديث والاثار عن ابي بكر وعمر وعثمن ومعوية وابن الزبير وغيرهم
ولم ينقل احد انه اعتمر بعده ومن ادعاه فانما اعتمد ما راه من فعل الناس في هذا الزمان من اعتمارهم بعد الحج
من التنعيم فلا يعول عليه وقد تم بهذا مذهب الافراد وجه القائلين انه عليه السلام تمتع ما في الصحيحين عن ابن عمر قال
تمتع رسول الله صلى الله عليه وسلم واهدى فساق معه الهدي من ذي الحليفة الحديث وعن عائشة تمتع رسول الله صلى الله عليه وسلم
وتمتعنا معه متفق عليه ومثله عن عمران بن حصين رواه مسلم وبمعناه البخاري وفي رواية لمسلم والنسائي ان ابا
موسى كان يفتي بالمتعة فقال عمر قد علمت ان النبي صلى الله عليه وسلم قد فعله واصحابه ولكني كرهت ان يظلوا معرسين
بهن في الاراك ثم يروحون في الحج تقطر رؤسهم فعلم من هذا ان الذين رووا عنه الافراد كعائشة وابن عمر
رووا عنه التمتع واستدل القائلون بانه احل بحديث معوية قصرت من راس رسول الله صلى الله عليه وسلم بمشقص
قالوا ومعوية اسلم بعد الفتح والنبي صلى الله عليه وسلم لم يكن محرما في الفتح فلزم كونه في حجة الوداع وكونه عن احرام العمرة
لما زاده ابو داود من قوله عند المروة ودفع بان الاحاديث الدالة على عدم احلاله جاءت مجيئا متظافرا يقرب القدر
المشترك من الشهرة القريبة من التواتر فلزم في حديث معوية الشذوذ عن اجماع الغفير فاما هو خطأ او محمول على

عمرة

عمرة الجعرانة فانه كان قد اسلم اذ ذاك وهي عمرة خفيت على بعض الناس لانها كانت ليلا على ما في الترمذي والنسائي
انه عليه السلام خرج الى الجعرانة ليلا معتمرا فدخل مكة ليلا فقضى عمرته ثم خرج من ليلته الحديث وح يحكم على الزيادة
في النسائي وهي قوله في ايام العشر بالخطأ وان كانت بسند صحيح اما النسيان من معوية او بعض الرواة عنه ونحن
نقول وبالله التوفيق لا شك انه يترجح رواة تمتعه لتعارض الرواة عمن روى الافراد وسلامة رواة غيره عمن
روى التمتع ولكن التمتع بلغة القران الكريم وعرف الصحابة اعم من القران كما ذكره غير واحد فيحتمل ان يراد به الفرد
المسمى بالقران في الاصطلاح الحادث وان يراد به المخصوص باسم التمتع فيه اما كونه اعم في عرف الصحابة فلما في الصحيحين
عن سعيد بن المسيب قال اجتمع علي وعثمن بعسفان فكان عثمن ينهى عن المتعة فقال علي ما تريد الى امر
فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم تنهى عنه فقال عثمن دعنا منك فقال علي اني لا استطيع ان ادعك فلما راى علي ذلك
اهل بهما جميعا هذا لفظ مسلم ولفظ البخاري اختلف علي وعثمن بعسفان في المتعة فقال علي ما تريد الا ان
تنهى عن امر فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما راى ذلك اهل بهما جميعا فهذا يفيد ان الجمع بينهما تمتع وانه عليه السلام
اهل بهما جميعا فان عثمن نهى عن المتعة وقصد علي اظهار مخالفته تقريرا لما فعله عليه السلام وانه لم ينسخ فقرن
وح يحمل قول ابن عمر تمتع رسول الله صلى الله عليه وسلم على التمتع الذي نسميه قرانا كيف وقد روى مسلم عنه انه قرن
الحج مع العمرة وطاف لهما طوافا واحدا ثم قال هكذا فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم فظهر ان مراده بلفظ المتعة
في ذلك الحديث الفرد المسمى بالقران وكذا يلزم مثله في قول عمران بن حصين تمتع رسول الله صلى الله عليه وسلم وتمتعنا معه
لو لم يوجد عنه غير ذلك كيف وقد وجد في صحيح مسلم عنه قال لمطرف احدثك حديثا عسى الله ان ينفعك به ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم جمع بين حج وعمرة ثم لم ينه عنه حتى مات ولم ينزل قرآن يحرمه وكذا في حديث عائشة لو لم يوجد عنها
ما يخالفه كيف وفي سنن ابي داود سئل ابن عمر كم اعتمر رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال مرتين فقالت عائشة
لقد علم ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتمر ثلثا سوى التي قرن بحجته وفي مسلم من قصة ابي موسى مع عمر
وقوله قد علمت انه عليه السلام فعله واصحابه اي فعلوا ما يسمى متعة فهو عليه السلام فعل النوع المسمى بالقران
وهم فعلوا المخصوص باسم المتعة في عرفنا بواسطة فسخ الحج الى عمرة بدليل ما في البخاري عن عمر قال سمعت رسول الله
صلى الله عليه وسلم بوادي العقيق يقول اتاني الليلة آت من ربي عز وجل فقال صل في هذا الوادي المبارك
ركعتين وقل عمرة في حجة ولا بد من امتثال ما امر به في منامه الذي هو وحي وما في ابي داود والنسائي عن
منصور وابن ماجه عن الاعمش كلاهما عن ابي وائل عن الصبي بن معبد التغلبي قال اهللت بهما معا فقال عمر
هديت لسنة نبيك وروي من طرق اخرى وصححه الدارقطني قال واصح اسنادا حديث منصور والاعمش عن ابي وائل
عن الصبي واما ترجيح كون المراد بالتمتع الفرد المسمى بالقران في الاصطلاح ففي الصحيحين عن بكر بن عبد الله
المزني عن انس قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبي بالحج والعمرة جميعا قال بكر فحدثت ابن عمر فقال لبى بالحج
وحده فلقيت انسا فحدثته بقول ابن عمر فقال انس ما تعدوننا الا صبيانا سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول لبيك
حجا وعمرة وقول ابن الجوزي ان انسا كان اذ ذاك صبيا لقصد تقديم رواية ابن عمر غلط بل كان سن انس في

رسول الله صلى الله عليه وسلم اهل بهما لبيك عمرة وحجا وروى ابو مح
حجة الوداع عشرين سنة او احدى وعشرين او ستا وعشرين او ثلثا وعشرين للاختلاف في انه توفي سنة تسعين من الهجرة
او احدى او ستا او ثلث وقدم النبي صلى الله عليه وسلم المدينة وسنه عشر سنين فكيف يسوغ الحكم عليه بنسبة الصبي
اذ ذاك مع انه انما بينه وبين ابن عمر في السن سنة واحدة او سنة وبعض سنة وقد اختلف عن ابن عمر في روايته وفعله
ولم يختلف عن انس احد من الرواة انه عليه السلام كان قارنا قالوا اتفق عن انس ستة عشر راويا انه عليه السلام
قرن مع زيادة ملازمته له عليه الصلوة والسلام لانه كان خادمه حتى ان في بعض طرقه كنت اخذا بزمام ناقة رسول الله
صلى الله عليه وسلم وهي تقصع بجرتها ولعابها يسيل على يدي وهو يقول لبيك بحجة وعمرة معا وفي صحيح مسلم عن
عبد العزيز وحميد ويحيى بن يوسف عن يحيى بن سعيد الانصاري عن انس قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لبيك
بحجة وعمرة معا وروى النسائي من حديث ابي اسماء عن انس ان النبي صلى الله عليه وسلم اهل بالحج والعمرة حين صلى الظهر
وروى البزار من حديث زيد بن اسلم مولى عمر بن الخطاب عن انس مثله وذكر وكيع ثنا مصعب بن سليم قال سمعت
انسا مثله وثنا ثابت البناني عن انس مثله وفي صحيح البخاري عن قتادة عن انس قال اعتمر رسول الله صلى الله عليه وسلم
اربع عمر فذكرها وقال عمرة مع حجته وذكر عبد الرزاق ثنا معمر عن ايوب عن ابي قلابة وحميد بن هلال عن
انس مثله فهولاء جماعة ممن ذكر فلم يبق شبهة من جهة النظر في تقديم القران وفي ابي داود عن البراء بن عازب
قال كنت مع علي حين امره على اليمن الى ان قال فاتيت النبي صلى الله عليه وسلم يعني عليا فقال لي كيف صنعت
قلت اهللت باهلال النبي قال فاني سقت الهدي وقرنت وذكر الحديث وروى الامام احمد من حديث سراقة
ثنا [illegible] كلهم ثقات قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول دخلت العمرة في الحج الى يوم القيمة قال وقرن رسول الله
صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع وروى النسائي عن مروان بن الحكم كنت جالسا عند عثمن فسمع عليا يلبي بحجة
وعمرة فقال الم تكن تنهى عن هذا فقال بلى ولكني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبي بهما جميعا فلم ادع فعل
رسول الله صلى الله عليه وسلم لقولك وروى احمد من حديث ابي طلحة الانصاري ان رسول الله صلى الله عليه وسلم جمع بين
الحج والعمرة وروى احمد ايضا من حديث الهرماس بن زياد الباهلي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قرن في حجة الوداع
بين الحج والعمرة وروى البزار باسناد صحيح الى ابن ابي اوفى قال انما جمع رسول الله صلى الله عليه وسلم بين الحج والعمرة
لانه علم انه لا يحج بعد عامه ذلك وروى احمد من حديث جابر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قرن الحج والعمرة فطاف لهما
طوافا واحدا وروى ايضا من حديث ام سلمة قالت سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول اهلوا ال محمد بعمرة في حج
وهو الحديث الذي ذكره المص رواه الطحاوي ايضا وما ذكره المص دليلا للخصوم من قوله عليه السلام القران رخصة
فغير معروف وهذا وما يمكن الجمع بين روايات الافراد والتمتع ان يسمع تلبيته عليه السلام بالحج وحده فينقل
تعلم وانت انه لا مانع من افراد ذكر نسك في التلبية وعدم ذكر شيء اصلا وجمعه اخرى مع نية القران فهو نظير سبب
الاختلاف في تلبيته عليه السلام على ما تقدم **قوله** والقران ذكر في القران جواب عن قول مالك للتمتع ذكر في القران
وهو قوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله على ما روي عن ابن مسعود اتمامهما ان تحرم بهما من دويرة اهلك وعلى ما
قدمنا ان ذكر التمتع ذكر القران لانه نوع منه فذكره ذكر كل من انواعه ضمنا وقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج معناه
من ترفق بالعمرة في وقت الحج ترفقا غايته الحج وسماه تمتعا لما قلنا انها كانت ممنوعة عند الجاهلية في اشهر الحج

فلما اباحها جل وعلا فيه كان توسعة وتيسيرا لما فيه من اسقاط مؤنة سفر اخر او صبر الى ان تنقضي اشهر الحج فكان
الاتي به متمتعا بنعمة الترفق بهما في وقت احدهما **قوله** لقوله عليه السلام دخلت العمرة في الحج الى يوم القيمة تقدم
وتقدم انه عليه السلام طاف لهما طوافا واحدا واجاب المص بانه لما طاف صبي بن معبد طوافين وسعى سعيين
قال له عمر هديت لسنة نبيك وحمل الدخول على الدخول في الوقت وذلك لان ظاهره غير مراد اجماعا والا كان
دخولها في الحج غير متوقف على نية القران بل كل من حج حكم بان حجه يتضمن عمرة وليس كذلك اتفاقا فبقي ان يراد الدخول
وقتا او تداخل الافعال بشرط نية القران والدخول وقتا ثابت اتفاقا فوجب الحمل عليه بخلاف المحتمل الاخر لانه
مختلف فيه ومخالف للمعهود المستقر شرعا في الجمع بين عبادتين وهو كونه تفعل افعال كل منهما الا ترى ان شفعي
التطوع لا يتداخلان اذا احرم لهما بتحريمة واحدة وهذا على تقدير صحة الصبي بن معبد كما ذكره المص وليس كذلك
بل نصه اهللت بهما معا فقال عمر هديت الخ وفي رواية ابي داود والنسائي عنه كنت رجلا اعرابيا نصرانيا فاسلمت
فاتيت رجلا من عشيرتي يقال له هذيم بن ثرملة فقلت يا هناه اني حريص على الجهاد واني وجدت الحج والعمرة
مكتوبين علي فكيف لي بان اجمع بينهما فقال لي اجمع بينهما واذبح ما تيسر من الهدي فاهللت فلما اتيت العذيب
لقيني سلمان بن ربيعة وزيد بن صوحان وانا اهل بهما معا فقال احدهما للاخر ما هذا بافقه من بعيره قال فكانما
القي علي جبل حتى اتيت عمر بن الخطاب فقلت يا امير المومنين اني كنت رجلا اعرابيا نصرانيا واني اسلمت واني
حريص على الجهاد واني وجدت الحج والعمرة مكتوبين علي فاتيت رجلا من قومي فقال لي اجمعهما واذبح ما
استيسر من الهدي واني اهللت بهما جميعا فقال عمر هديت لسنة نبيك انتهى وليس فيه انه قال ذلك عقيب
طوافه وسعيه مرتين لا جرم ان صاحب المذهب رواه على النص الذي هو حجة واياه قصد المص فان ابا حنيفة
روى عن حماد بن ابي سليمن عن ابرهيم عن الصبي بن معبد قال اقبلت من الجزيرة حاجا قارنا فمررت بسلمان
ابن ربيعة وزيد بن صوحان وهما منيخان بالعذيب فسمعاني اقول لبيك بحجة وعمرة معا فقال احدهما هذا
اضل من بعيره وقال الاخر هذا اضل من كذا وكذا فمضيت حتى قضيت نسكي مررت بامير المومنين عمر فسالته
الى ان قال فيه قال يعني عمر له فصنعت ماذا قال مضيت فطفت طوافا لعمرتي وسعيت سعيا لعمرتي ثم عدت
ففعلت مثل ذلك لحجي ثم بقيت حراما ما اقمت اصنع كما يصنع الحاج حتى قضيت اخر نسكي قال هديت لسنة
نبيك واخرج النسائي في سننه الكبرى عن عبد الرحمن الانصاري عن ابرهيم بن محمد ابن الحنفية قال طفت
مع ابي وقد جمع الحج والعمرة فطاف لهما طوافين وسعى سعيين وحدثني ان عليا فعل ذلك وحدثه ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم فعل ذلك وحماد هذا ان ضعفه الازدي فقد ذكره ابن حبان في الثقات فلا ينزل حديثه عن الحسن
وقال محمد بن الحسن رحمه الله في كتاب الاثار انا ابو حنيفة ثنا منصور بن المعتمر عن ابرهيم النخعي عن ابي نصر السلمي
عن علي قال اذا اهللت بالحج والعمرة فطف لهما طوافين واسع لهما سعيين بالصفا والمروة قال منصور فلقيت
مجاهدا وهو يفتي بطواف واحد لمن قرن فحدثته بهذا الحديث فقال لو كنت سمعته لم افت الا بطوافين واما بعد

فلا افتى الا بها ولا شبهه فى هذا السند وروى عن علي من طرق كثيرة لا تنزل عن درجة الحسن غيرانا اقتصرنا على ما هو حجة بنفسه من غير ضم وقول ابن المنذر قول رسول الله صلى الله عليه وسلم من احرم بالحج والعمرة اجزاه عنهما طواف واحد وسعي واحد اولى من قول علي مدفوع بان عليا رفعه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم كما اسمعناك فوقعت المعارضة فكانت هذه الروايه اقيس باصول الشرع فرجحت واخرج الدارقطني عن محمد بن يحيى الازدي نا عبد الله بن داود عن شعبة عن حميد بن هلال عن مطرف عن عمران بن حصين ان النبي صلى الله عليه وسلم طاف طوافين وسعى سعيين ومحمد ابن يحيى هذا ذكره ابن حبان فى كتاب الثقات وقال الدارقطني ثقة الا انه نسبه الى الوهم فى خصوص هذا الحديث قال والصواب بهذا الاسناد انه عليه السلام قرن الحج والعمره وليس فيه ذكر الطواف ولا السعي وقال انه رجع عن ذكر الطواف والسعي وحدث به على الصواب انتهى وحاصل ما ذكرانه ثقة ثبت عنه ذكر زيادة وهي مقبولة من الثقة غاية الامر انه اقتصر مرة على بعض الحديث وهو لا يستلزم رجوعه واعترافه بالخطا فكثيرا يقع مثل هذا وقال ابن ابي شيبة نا هشيم عن منصور بن زاذان عن الحكم عن زياد بن مالك ان عليا وابن مسعود قالا فى القران يطوف طوافين ويسعى سعيين فهولا اكابر الصحابه عمر وعلي وابن مسعود وعمران بن حصين وقولهم وروايتهم مقدمه مع ما يساعد ذلك مما استقر فى الشرع من ضم عباده الى اخرى انه تفعل اركان كل منهما والله سبحانه اعلم

باب التمتع

قوله هكذا فعل الخ اما ان افعال العمره ما ذكر غير الحلق والتقصير فضروري لا يحتاج الى بيان واما ان منها الحلق او التقصير خلافا لمالك فلما قدمناه فى بحث القران من حديث معويه قصرت عن راس رسول الله صلى الله عليه وسلم بمشقص والتقصير عند المروه لا يكون الا فى عمرة غيران عند البخاري وسلم قصرت او رايته يقصر عن راسه فان كان الواقع الاول تعين كونها عمرة الجعرانة كما قدمناه وان كان الثاني لم يلزم وهو حجة على مالك **قوله** وقال مالك كما وقع بصره على البيت وعنه كما راى بيوت مكه ولنا ما روى الترمذي عن ابن عباس انه عليه السلام كان يمسك عن التلبيه فى العمرة اذا استلم وقال حديث صحيح ورواه ابو داود ولفظه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال يلبي المعتمر حتى يستلم الحجر **قوله** ولهذا يقطعها الحاج الخ انما تتم هذه الملازمه لو كان الرمي هو المقصود فى الحج وهو منتف بل المقصود فيه الوقوف والطواف فالصواب فى التقرير على راينا ان يقال كما لم تقطع التلبيه فى الحج قبل الشروع فى الافعال كذا لا تقطع فى العمرة قبله فبطل قولكم يقطعها قبل الطواف وعلى رايه بطريق الالزام ان يقال كما انها لم تقطع فى الحج الا عند الشروع فى المقاصد وهو الوقوف عندك يجب فى العمرة ان لا تقطع الا عند الشروع فى مقاصدها وهو الطواف **قوله** لان النبي صلى الله عليه وسلم طعن الخ فى مسلم عن ابي حسان عن ابن عباس انه عليه السلام صلى الظهر بذي الحليفة ثم دعا ببدنه فاشعرها فى صفحة سنامها الايمن وروى البخاري الاشعار فلم يذكر الايمن ولا الايسر واسند ابو يعلى الى ابي حسان عن ابن عباس انه عليه السلام اشعر بدنه فى شقها الايسر ثم سلت الدم باصبعه الحديث وفى موطا مالك عن نافع ان ابن عمر كان اذا اهدى هديا من المدينه يقلده نعلين ويشعره فى الشق الايسر فهذا معارض ما فى مسلم اذ لم يكن احد اشد اتباعا لظواهر فعله عليه السلام من ابن عمر فلولا علمه وقوع ذلك من فعله عليه السلام لم يستمر عليه فوجه التوفيق ح ما صرنا اليه من الاشعار فيهما فكل راو راى الاشعار من جانب وهو واجب ما امكن **قوله** ولو وقع التعارض الخ قد يقال لا تعارض فان المنهي عنه كان باثر قصة العرنيين عقيب غزوة احد ومعلوم ان الاشعار

كان

كان بعده فعلم انه اما مخصوص من نص نسخ المثله ما كان هديا او انه ليس بمثله اصلا وهو الحق اذ ليس كل جرح مثلة بل هو ما يكون تشويها كقطع الانف والاذنين وسمل العيون فلا يقال لكل من جرح مثل به والاولى ما حمل عليه الطحاوي من ان ابا حنيفة انما كره اشعار اهل زمانه لانهم لا يهتدون الى احسانه وهو شق مجرد الجلد ليدمى بل يبالغون فى اللحم حتى يكثر الالم ويخاف منه السراية **قوله** والحجة عليه الخ مدار احتجاج الشافعي ان شرعية التمتع فى اشهر الحج عام فى حق المكي وغيره ومعلوم شرعية الحج فى حق الكل فجاز التمتع للكل والاية لا تنفيه اذ مرجع الاشارة الهدي لا التمتع فثبت جواز المتعة لهم وسقوط الهدي عنهم قلنا بل مرجع الاشارة التمتع لوصلها باللام وهي تستعمل فيما لنا بخلاف الهدي فانه علينا فلو كان مراد الجي مكان اللام بعلى **قوله** كذا روي عن عده من التابعين روى الطحاوي عن سعيد بن المسيب وعطا وطاوس ومجاهد والنخعي ان المتمتع اذا رجع بعد العمره بطل متعه وكذا ذكره المازري فى كتاب احكام القران والذي يظهر من مقتضى الدليل ان لا تمتع لاهل مكه ولا قران وان رجوع الافاقي الى اهله ثم عوده وحجه من عامه لا يبطل تمتعه مطلقا لان الله تعالى قيد جواز التمتع بعدم الالمام باهل القاطنين بالمسجد الحرام اي مكه ومن الحق باهلها بقوله تعالى ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام فافاد مانعية الالمام عن التمتع وعليته لعدم الجواز بقيد كونه فى مكه فتعديه المنع بتعديه الالمام الى ما بغير المسجد الحرام من الاهل مبتنى على الغاقيد الكون بالمسجد الحرام واعتبار المؤثر مطلق الالمام وصحته تتوقف على عدم دخول القيد فى التاثير وكونه طرديا والواقع خلافه للعلم بان حصول الرفق التام بشرعية العمرة فى اشهر الحج المنتهض موثرا فى ايجاب الشكر اذا حج فى تلك الاشهر التي اعتمر فيها انما هو للافاقي دون الحاضري الحرم القاطنين فيه لانهم لا يلحقهم من المشقه نحو ما يلحق الافاقي بمنع العمره فى اشهر الحج بخلاف الافاقي فكان فائده شرعية العمرة فيها فى حق الافاقي هو الظاهر فناسب ان يخص هو بشرعية التمتع فكان قيد حضور الاهل فى الحرم ظاهر الاعتبار فى المنع من التمتع فلا يجوز الغاوه قال منتخبه الفقير لعا قال ان يقول سلمنا ان قيد الكون فى المسجد الحرام موثر لكن لا نسلم ان التاثير مخصوص به بل الالمام الصحيح وحده ايضا موثر بل هو الموثر الاصلي فاقيم الكون فى المسجد الحرام مقامه لغلبة وقوع الالمام عند وجوده واعتبر حقيقة الالمام عند فقده اقامة للسبب المفضي غالبا مقام المسبب كما فى الايلاج فى احد السبيلين من الادمي الحي واعتبار حقيقة المسبب اذا انتفت غلبة الوقوع كما فى الايلاج فى البهيمة والميتة فعلم ان ما ذهب اليه اصحابنا ومن ذكر من التابعين هو الصحيح لا ما توهمه الشارح رحمه الله وعفا عنه فليتامل **قوله** كما روى عن العبادلة وعبد الله ابن الزبير العبادلة فى عرف اصحابنا عبد الله بن مسعود وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عباس وفى عرف غيرهم اربعة اخرجوا ابن مسعود وادخلوا ابن عمرو بن العاص وابن الزبير قاله احمد بن حنبل وغيره وغلطوا صاحب الصحاح اذا جعل ابن مسعود واخرج ابن عمرو بن العاص قيل لان ابن مسعود تقدمت وفاته وهولاء عاشوا حتى احتيج الى علمهم ولا يخفى ان غلبة لفظ العبادلة فى بعض من سمي بعبد الله من الصحابه دون غيرهم مع انهم نحو مائتي رجل ليس الا لما يوثر عنهم من العلم وابن مسعود اعلمهم ولفظ عبد الله اذا اطلق عند المحدثين انصرف اليه فكان اعتباره فى مسمى لفظ العبادلة

اولى من الباقي على انه لا مشاحة في وضع الالفاظ ثم حديث ابن عمر اخرجه الحاكم وصححه وعلقه البخاري وحديث ابن
عباس اخرجه الدارقطني وكذا اخرجه ايضا عن ابن مسعود واخرجه ابن ابي شيبة ايضا وحديث ابن الزبير اخرجه
الدارقطني عنه قال اشهر الحج شوال وذو القعدة وذو الحجة ان هذه ليست اشهر العمرة انما هي للحج وان كان
عمل الحج قد انقضى بانقضاء ايام منى وعن ابي يوسف انه اخرج يوم النحر عنها واستبعد بان يوضع لاداء ركن عبادة وقت
ليس وقتها ولا هو منه قال مؤلفه الفقير فمن ههنا يظهر رجحان قول مالك اذ لم تعهد عبادة تفعل بعض واجباتها
بعد وقتها ولا شك ان الرمي واجب في ايام منى او في يوم منها بخلاف فضل الوقت عن العبادة فانه معهود كثير
قوله لحديث عائشة في الصحيح قالت خرجنا لا نرى الا الحج فلما كنا بسرف حضت فدخل رسول الله صلى الله عليه وسلم وانا
ابكي فقال ما لك انفست قلت نعم قال ان هذا امر كتبه الله على بنات ادم فاقضي ما يقضي الحاج غير ان لا تطوفي بالبيت
حتى تطهري الحديث

باب الجنايات

بعد ذكر اقسام المحرمين شرع في بيان احكام عوارض لهم والجرم
قوله فان خضب راسه بحناء منونا لانه فعّال لا فعلاء ليمنع صرفه الف التانيث فعليه دم لان له رائحة مستلذة وان لم تكن
ذكية وقال عليه السلام الحناء طيب رواه البيهقي وغيره وفي سنده ابن لهيعة وعزاه صاحب الغاية الى النسائي ولفظه
نهى المعتدة عن التكحل والدهن والخضاب بالحناء وقال الحناء طيب قوله وان كان اقل من ذلك فعليه صدقة وفي خزانة
الاكمل في ساعة نصف صاع وفي اقل من ساعة قبضة من بر قوله وان حلق الا الابطين او احدهما فعليه دم المعروف
هذا الاطلاق وفي فتاوى قاضي خان في الابط ان كان كثير الشعر يعتبر فيه الربع لوجوب الدم والا فالاكثر قوله وقال
ابو يوسف ومحمد اذا حلق عضوا الخ تخصيص قولهما ليس لخلاف ابي حنيفة بل لان الرواية في ذلك محفوظة عنهما وقوله
اراد به الساق والصدر وما اشبه ذلك تفسير المراد بما هو اخص من مؤدى اللفظ ليخرج الراس واللحية فان
في الربع من كل منهما الدم ثم جعل الصدر والساق مقصودين بالحلق موافق لجامع فخر الاسلام مخالف لما في المبسوط
حيث قال وما ليس بمقصود حلق شعر الصدر والساق وما هو مقصود حلق الراس والابطين وهذا اوجه
وقوله لانه مقصود بطريق التنور مدفوع بان القصد الى حلقها انما هو في ضمن غيرها اذ ليست العادة تنوير
الساق وحده بل تنوير المجموع من الصلب الى القدم فكان بعض المقصود نعم كثيرا ما يعتادون تنوير الفخذ مع
ما فوقه وقد يقتصر على العانة او مع الصلب وانما يفعل هذا المحتاج اما الساق وحده فلا فالحق ان يجب في
كل منهما الصدقة كما قال في المبسوط متى حلق عضوا مقصودا بالحلق فعليه دم وان حلق ما ليس بمقصود
فصدقة ثم بين ما هو مقصود وما ليس بمقصود كما تقدم انفا قوله ولفظ الاخذ تدل على انه السنة فيه دون الحلق
يشير الى خلاف ما ذكر الطحاوي في شرح الاثار حيث قال القص حسن وتفسيره ان يقص حتى ينتقص عن الاطار
وهو بكسر الهمزة ملتقى الجلدة واللحم من الشفة وكلام المص على ان يحاذيه ثم قال الطحاوي والحلق احسن وهذا
قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد والمذهب عند المتاخرين من مشايخنا السنة القص انتهى قوله لانه يتوسل الى المقصود
به يفيد انه اذا لم تترتب الحجامة على حلق موضع المحاجم لا يجب الدم بل الصدقة وعبارة شرح الكنز واضحة في
ذلك حيث قال في دليلهما ولانه قليل فلا يوجب الدم كما اذا حلقه لغير الحجامة وفي دليله ان حلقه ليحتجم مقصود
وهو المعتبر بخلاف الحلق لغيرها وظهر لك ان التركيب الصالح في وجه قولهما عبارة شرح الكنز بخلاف تركيب الكتاب
حيث قال الحجامة ليست بمحظورة فكذا ما يكون وسيلة اليها فانه يفيد نفي حظر الحلق للحجامة اذ لا يفعل الا للحاجة
في القطع باي شيء حصل غير انه بالموسى ابين منه بالمقص فقول الطحاوي الحلق احسن من القص يريد القص الذي لا
يبلغ ذلك المبلغ في المبالغة وان عند اهل الصناعة قصا يسمونه قص حلاقة ح

ولازم هذا ليس الا عدم وجوب الصدقة عينا بل يتخير بين ذلك والصوم والمقصود لزوم الصدقة عينا بمعنى
عدم دخول الدم في كفارة هذا الحلق خلافا لابي حنيفة قوله وقد فسرها اي الكفارة في حديث كعب بن عجرة في الصحيحين
قال حملت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم والقمل يتناثر على وجهي فقال ما كنت ارى الوجع بلغ بك ما ارى او ما كنت
ارى الجهد بلغ بك ما ارى اتجد شاة قلت لا قال صم ثلثة ايام او اطعم ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع وفي
رواية فامره ان يطعم فرقا بين ستة مساكين او يهدي شاة او يصوم ثلثة ايام وفسر الفرق ثلثة اصوع وقوله
في الرواية الاولى اتجد شاة في الابتداء محمول على انه ساله هل يجد النسك فان وجده اخبره انه مخير بينه وبين الخصلتين
وان كان خلاف المتبادر كيلا تقع المعارضة بينه وبين الكتاب والرواية الاخرى

فصل

قدم النوع السابق
على هذا لانه كالمقدمة له اذ الطيب وازالة الشعر والظفر مهيجات للشهوة لما يعطيه من الراحة والزينة قوله والاصل
فيه ما روى ابو داود في المراسيل عن يحيى بن ابي كثير ان يزيد بن نعيم او زيد بن نعيم شك فيه ابو توبة ان رجلا من جذام
جامع امراته وهما محرمان فسال الرجل النبي صلى الله عليه وسلم فقال اقضيا حجكما واهديا هديا قال ابن القطان
لا يصح فان زيد بن نعيم مجهول ويزيد بن نعيم بن هزال ثقة وقد شك ابو توبة اسمه قلنا قد رواه البيهقي وقال
انه منقطع وهو يزيد بن نعيم بلا شك وقوله منقطع بناء على الاختلاف في سماع يزيد هذا من جابر بن عبد الله وفي
صحبة ابيه فمن قال ان اباه له صحابي وانه سمع من جابر جعله مرسلا وعليه مشى ابو داود اذ اورده في المراسيل
ومن قال ليس لابيه صحبة ولم يسمع من جابر جعله منقطعا وليس في سند ابي داود انقطاع فانه رواه عن ابي توبة
الربيع بن نافع عن معوية بن سلام عن يحيى بن ابي كثير قال اخبرني يزيد بن نعيم او زيد بن نعيم وهذا سند متصل كله
ثقات سوى يزيد ولا شك فيه في طريق البيهقي فيحصل اتصاله وارساله وهو حجة عندنا وعند اكثر اهل العلم وروى
ابن وهب بسند فيه ابن لهيعة عن يزيد بن ابي حبيب ان رجلا من جذام الحديث وفيه حتى اذا كنتما في المكان الذي
اصبتما فيه فاحرما وتفرقا قوله لقوله عليه السلام من وقف بعرفة فقد تم حجه نعم وانما اوجبنا البدنة بما روي
عن ابن عباس انه سئل عن رجل وقع باهله وهو بمنى قبل ان يفيض فامره ان ينحر بدنة رواه مالك في الموطا عن
ابي الزبير المكي عن عطاء بن ابي رباح عنه واسنده ابن ابي شيبة عن عطاء ايضا قال سئل ابن عباس عن رجل قضى المناسك
كلها غير انه لم يزر البيت حتى وقع على امراته قال عليه بدنة قال مؤلفه الفقير ظاهره مشكل على مذهبنا اذ يقتضي وجوب
البدنة ولو حصل الجماع بعد الحلق وليس المذهب قوله وان جامع بعد الحلق فعليه شاة ما لم يكن بعد ما طاف اربعة
اشواط من طواف الزيارة فلا شيء عليه وذكر في الغاية معزيا الى المبسوط والبدائع والاسبيجابي لو جامع القارن اول
مرة بعد الحلق قبل طواف الزيارة فعليه بدنة للحج وشاة للعمرة لان القارن يتحلل من احرامين بالحلق الا في حق
النساء فهو محرم بهما في حقهن وهذا يخالف ما في الكتاب وشروح القدوري فانهم يوجبون على الحاج شاة بعد
الحلق وذكر فيه ايضا معزيا الى الوبري في هذه المسئلة انما هي بدنة للحج ولا شيء للعمرة لانه خرج من احرامها
بالحلق وبقي في احرام الحج في حق النساء واستشكله شارح الكنز لانه اذا بقي محرما في الحج فكذا في العمرة والذي
يظهر ان الصواب ما في الوبري لان احرام العمرة لم يعهد بحيث يتحلل منه بالحلق من غير النساء ويبقى في حقهن

بل اذا حلق بعد افعالها حل بالنسبه الى كل ما حرم عليه وانما عهد ذلك في احرام الحج فاذا ضم الى احرام الحج احرام العمره
استمر كل على ما عهد له في الشرع فينطوي بالحلق احرام العمرة بالكليه فلا يكون له موجب بسبب الوطي بل الحج فقط ثم
يجب النظر في الترجيح بين قول من قال بوجوب الشاه او البدنه وقول موجب البدنه اوجه لان ايجابها ليس الا
بقول ابن عباس والمروي عنه ظاهر فيما بعد الحلق ثم المعنى يساعده وذلك ان وجوبها قبل الحلق ليس الا للجنايه
على الاحرام باعتبار تحريمه الجماع والحلق ومعلوم ان الوطي ليس جناية عليه الا باعتبار تحريمه لغيره فليس الطيب
جناية على الاحرام باعتبار تحريمه الجماع والحلق بل باعتبار تحريمه الطيب وكذا كل جنايه على الاحرام ليست
جنايه عليه الا باعتبار تحريمه لها لا لغيرها فيجب ان يستوي ما قبل الحلق وما بعده في حق الوطي لان الذي كان به جنايه
قبله بعينه ثابت بعده والا لم يكن الوطي جنايه باعتباره لا جرم ان المذكور في ظاهر الروايه اطلاق لزوم
البدنه بعد الوقوف من غير تفصيل بين كونه قبل الحلق او بعده ثم ذكر فيها ايضا واذا طاف اربعة اشواط من
طواف الزياره وقد قصر ثم جامع فليس عليه شي وان لم يقصر فعليه دم فمن هنا والله اعلم اخذ التفصيل من اخذه
ان كان قد خف الموجب بعد وجود احدها بعد الوقوف ولقائل ان يستشكله بان الطواف قبل الحلق لم يحله من شي
فينبغي ان يجب الجزور وان كان سوال ابن عباس وفتواه انما كان فيمن لم يطف للعلم بان فتواه بذلك لوقوع الجنايه
على احرام امن فساده **فصل قوله** لقوله عليه السلام الطواف بالبيت صلوة روى الترمذي عن ابن عباس
عنه عليه السلام انه قال الطواف بالبيت صلوة الا انكم تتكلمون فيه فمن تكلم لا يتكلم الا بخير قلنا هو خبر واحد لو لم
نسخه لاطلاق الكتاب لثبت به الوجوب لا الافتراض لاستلزامه الاكفار بجحد مقتضاه وليس ذلك لازم مقتضاه
بل لازمه التفسيق به فكيف ولو ثبت به افتراض الطهارة كان ناسخا له اذ قوله تعالى وليطوفوا يقتضي الخروج عن
عهدته بالدوران حول البيت مع الطهارة وعدمها فجعله لا يخرج مع عدمها نسخ لاطلاقه وهو لا يجوز فرتبنا عليه
موجبه من اثبات وجوب الطهارة حتى اثمنا بتركها والزمنا الجابر وليس مقتضى خبر الواحد غير هذا وذكر
الشيخ تقي الدين في الامام روى سعيد بن منصور ثنا ابو عوانه عن ابي بشر عن عطا قال حاضت امراه وهي تطوف
مع عائشه ام المومنين فاتمت بها عائشه سنة طوافها وقال روى احمد بن حنبل ثنا محمد بن جعفر عن شعبه قال
سالت حمادا ومنصورا عن الرجل يطوف بالبيت على غير طهارة فلم يروا به باسا هذا وقد صرحوا بعدم وجوب
طهاره الثوب والبدن وفي البدائع انها ليست بشرط بالاجماع فلا تفترض تحصيلها ولا يجب لكنه حتى لو طاف وعلى بدنه
نجاسه اكثر من قدر الدرهم لا يلزمه شي لكنه يكره انتهى **قوله** [redacted] بيسير لرجحان جانب الوجود بالكثرة وسبب
اختصاص هذه العباده به على خلاف الصلوة والصوم اذ لا يقام منها مقام الكل قوله عليه السلام الحج عرفه ومن
وقف بعرفات فقد تم حجه مع العلم ببقاء ركن اخر عليه وحكمنا هذا بالامن من فساد الحج اذا تحقق بعد الوقوف
ما يفسده قبله فعلمنا ان باب الحج اعتبر فيه شرعا هذا الاعتبار والطواف منه فاجريناه فيه ذلك وهذا هو الاوجه
في اثبات الاقامة المذكوره مع انه غير سالم من ان يقال ان اقامة الاكثر في تمام العباده انما هو في حق حكم خاص
وهو امن الفساد والفوات ليس غير ولذا لم يحكم بان ترك ما بقي اعني الطواف يتم معه الحج وهو مورد ذلك النص
فلا يلزم جواز اقامة كل اجزاء منه مقام تمام ذلك الجزء وترك باقيه كما لم يجز ذلك في نفس مورد النص اعني لا يسوغ التعويل
على هذا الحكم والله اعلم فالذي ندين به ان لا يجزى اقل من السبع ولا يجبر بعضه بشي **قوله** ومن ترك السعي الى قال في البدائع

وانا

واذا كان السعي واجبا فان تركه لعذر فلا شي عليه وان لغير عذر لزمه دم لان هذا حكم ترك الواجب في هذا الباب اصله
طواف الصدر واصل ذلك ما عنه عليه السلام من حج هذا البيت فليكن اخر عهده بالبيت الطواف ورخص للحيض
فاسقطه للعذر وعلى هذا فالزام الدم في الكتاب بترك السعي يحمل على عدم العذر **قوله** ومن افاض قبل الامام
الاولى ان يقول قبل ان تغرب الشمس لانه المدار الا ان الافاضه من الامام لما لم تكن الا بعد الغروب وضع المسئلة
باعتبارها والحديث الذي ذكره من قوله عليه السلام فادفعوا بعد غروب الشمس غريب ولا شبهه في انه عليه السلام
دفع بعد الغروب ويمكن ان يقال كل ما وقع من فعله عليه السلام في الحج يحمل على اللزوم الا ان يقوم دليل خلافه
لقوله عليه السلام خذوا عني مناسككم وايضا حديث الحاكم عن المسور خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال اما
بعد فان اهل الشرك كانوا يدفعون من هذا الموضع اذا كانت الشمس على رؤس الجبال مثل عمائم الرجال
في وجوهها وانا ندفع بعد ان تغيب فان هذا السوق يفيد الوجوب بادنى تامل **قوله** لنا ان ما فات مستدرك
بالقضاء ولهما من المنقول ما في الصحيحين انه عليه السلام وقف في حجة الوداع فقال رجل يا رسول الله لم اشعر
فحلقت قبل ان اذبح قال اذبح ولا حرج وقال اخر يا رسول الله لم اشعر فنحرت قبل ان ارمي قال ارم ولا حرج فما
سئل يومئذ عن شي قدم ولا اخر الا قال افعل ولا حرج والجواب ان نفي الحرج يتحقق بنفي الاثم والفساد
فيحمل عليه دون نفي الجزا فان في قول القائل لم اشعر ففعلت ما يفيد انه ظهر له بعد فعله انه ممنوع من ذلك فلذا قدم
اعتذاره على سواله والا لم يسال او لم يعتذر لكن يحتمل ان يقال ان الذي ظهر له مخالفة ترتيبه لترتيب رسول الله صلى الله عليه وسلم
فظن ان ذلك الترتيب متعين فقدم الاعتذار وسال عما يلزمه به فبين عليه السلام عدم تعينه عليه بنفي الحرج وان
ذلك الترتيب مسنون لا واجب والحق انه يحتمل ان يكون كذلك وان يكون الذي ظهر له كان هو الواقع الا انه عليه السلام
عذرهم للجهل وامرهم ان يتعلموا مناسكهم وانما عذرهم بالجهل لان الحال اذ ذاك في ابتدائه واذا احتمل كلا منهما
فالاحتياط اعتبار التعيين والاخذ به واجب في مقام الاضطراب فيتم الوجه لابي حنيفه ويويده ما نقل عن
ابن مسعود من قدم نسكا على نسك فعليه دم بل هو دليل مستقل عندنا وفي نقض الشيخ ابن عباس وهو
الاعرف رواه ابن ابي شيبه ولفظه من قدم شيا من حجه او اخره فليهرق دما وفي سنده ابرهيم بن مهاجر
مضعف واخرجه الطحاوي بطريق اخر ليس ذلك المضعف ثنا ابن مرزوق ثنا الخصيب ثنا وهيب عن ايوب
عن سعيد بن جبير عن ابن عباس مثله قال فهذا ابن عباس احد من روى عنه عليه السلام افعل ولا حرج لم يكن
ذلك عنده على الاباحه بل على ان الذي فعلوه كان على الجهل بالحكم فعذرهم وامرهم ان يتعلموا مناسكهم **قوله**
وان حلق القارن قبل ان يذبح فعليه دمان عند ابي حنيفه دم بالحلق في غير اوانه ودم بتاخير الذبح عن الحلق
هذا سهو من القلم بل احد الدمين لمجموع التقديم والتاخير والاخر دم وهو الذي يجب عندها ليس غير
لا للحلق قبل اوانه ولو وجب ذلك لزم في كل تقديم نسك على نسك دمان لانه لا ينفك عن الامرين ولا قائل به
فصل في جزا الصيد قوله وصيد البر الخ ليس ما ذكره تعريفا لصيد البر بل للبري من الاشيا ثم عرف الصيد
مطلقا فيعرف منهما صيد البر وتعريف صيد البر ما توالده ومثواه في البر مما هو ممتنع لتوحشه الكائن في اصل الخلقة

والمعول في كونه بريا وبحريا هو التوالد لا المثوى واختلف هل يباح كل ما هو صيد البحر او ما يحل اكله منه فقط
ففي المحيط كل ما يعيش في الما يحل قتله وصيده للمحرم وفي مناسك الكرماني الذي خص من صيد البحر للمحرم هو
السمك خاصة والاصح هو الاول لان قوله تعا احل لكم صيد البحر وطعامه يتناول بحقيقته عموم ما في البحر والضفدع
جعله شمس الايمه في المبسوط من صيد البحر مطلقا وكذا قاضي خان بنا على ان توالده في الما البحر وان كان يعيش
في البر وينبغي تحقيق ذلك ومثله السرطان والتمساح والسلحفاه **قوله** ولنا ما روينا من حديث ابي قتاده اي في
باب الاحرام وتقدم تخريجه من الصحيحين وغيرهما وليس فيه هل دللتم وحديث عطا غريب وذكره ابن قدامه في المغني
عن علي وابن عباس على ان قول الطحاوي هو مروي عن عده من الصحابة ولم يرو عن غيرهم خلافه فكان اجماعا
يتضمن رد ما روى عن ابن عمر انه لا جزا على الدال **قوله** فلقوله تعا فجزا مثل ما قتل من النعم بنا على حمل المثل على المماثل
في الصورة ولفظ من النعم بيان للجزا او للمثل والقيمه ليست نعما ولهذا اوجب الصحابه المثل من حيث الصورة
في موطا مالك انا ابو الزبير عن جابر ان عمر قضى في الضبع بكبش وفي الغزال بعنز وفي الارنب بعناق وفي اليربوع
بجفره وروى الشافعي ان عمر وعثمن وعليا وزيد بن ثابت وابن عباس ومعويه قالوا في النعامه يقتلها المحرم
بدنه من الابل وفيه ضعف وانقطاع فلذا قال عقيبه انما نقول ان في النعامة بدنه بالقياس لا بهذا الاثر لانه غير
ثابت عند اهل العلم بالحديث انتهى لكن اخرج البيهقي عن ابن عباس قال في حمامة الحرم شاه وفي بيضتين
درهم وفي النعامة جزور وفي البقره بقره وفي الحمار بقره وقال عليه السلام الضبع صيد وفيه شاة رواه ابو داود
عن جابر بن عبد الله قال سالت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الضبع اصيد هو قال نعم وجعل فيه كبشا اذا
اصابه المحرم واخرجه ايضا الحاكم عن جابر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الضبع صيد فاذا اصابه المحرم ففيه
كبش ويوكل وقال صحيح ولم يخرجاه **قوله** ولابي حنيفه وابي يوسف ان المثل المطلق هو المثل صوره ومعنى وهو
المشارك في النوع وهو غير مراد هنا بالاجماع فبقي ان يراد المثل معنى وهو القيمه وهذا لان المعهود في الشرع
في اطلاق لفظ المثل ان يراد المشارك في النوع او القيمه قال الله تعا في ضمان العدوان فمن اعتدى عليكم
فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم والمراد الاعم منهما اعني المماثل في النوع اذا كان المتلف مثليا والقيمه اذا
كان قيميا بنا على انه مشترك معنوي والحيوانات من القيميات شرعا اهدارا للمماثله الكائنه في تمام الصورة
فيها تغليبا للاختلاف الباطني بين ابنا نوع واحد فاظنك اذا سفلت المشاركه في النوع ايضا فلم يبق الا
مشاكله في بعض الصوره كطول العنق والرجلين في النعامة مع البدنه ونحو ذلك في غيره فاذا حكم الشرع
بانتفا اعتبار المماثله مع المشاكله في تمام الصوره ولم يضمن المتلف بما شاركه في تمام نوعه بل بالمثل
المعنوي فعند عدمها وكون المشاكله في بعض الهيئه انتفا الاعتبار اظهر الا انه لا يمكن ذلك بان يكون
للفظ محمل يمكن سواه فالواجب اذا عهد المراد بلفظ في الشرع وتردد فيه في موضع يصح حمله على ذلك المعهود
وغيره ان يحمل على المعهود وما نحن فيه كذلك فوجب المصير اليه وان يحمل حكم الصحابه بالنظير على انه كان باعتبار
تقدير المالية اي بيان ان مالية المقتول كمالية الشاة الوسط لا على معنى انه لا يجزي غيره وبقي ان نبين احتمال لفظ
الايه لذلك وفيها قراتان مشهورتان فجزاء مرفوع منون مثل ما قتل برفع مثل والاخرى فجزا مثل بالاضافة وهي

اضافه

اضافه بيانيه فالمعنى واحد اي فجزا هو مثل ما قتل ومضمون الايه شرط وجزا حذف منه المبتدا بعد فا الجزا او الخبر
تقديره فالواجب جزا مثل ما قتل اي قيمه ما قتل او فعليه جزا ومن النعم بيان لما قتل وللحال منه اليها اعني
المنصوب المحذوف اي ما قتله من النعم الوحشي والنعم يطلق عليه لغة كما يطلق على الاهلي فيتعلق بمحذوف لانه
في موضع الحال وقوله تعا يحكم به ذوا عدل جمله واقعه صفه للجزا الذي هو القيمه او المثل الذي هو هي لان مثلا لا يتعرف
بالاضافه فهي توصفها ووصفها اضيف اليها بالجمله وهديا حال من ضمير به وهو الراجع الى ما يجعل موصوفا منها
وهي حال مقدرة اي صائرا هديا وذلك في نفس الامر بواسطة الشرا بها او غير ذلك وبالغ الكعبه صفه لان اضافته
لفظيه فتوصف به النكره او كفاره طعام مساكين او عدل ذلك صياما معطوفان على الجزا لانها مرفوعان وتمام مودى
التركيب على هذا فالواجب عليه جزا هو قيمه ما قتله من النعم الوحشي يحكم بذلك الجزا الذي هو القيمه عدلان حال
كونه صائرا هديا بواسطة القيمه او كفارة اي الواجب احد الامرين من القيمه الصائره هديا ومن الاطعام و
الصيام المبنيين على تعرف القيمه فقد ظهر تادي المعنى الذي ذهبنا اليه من لفظ الايه من غير زيادة تكلف فيه
وكون الحال مقدره كثير وهو وان لم يلزم على تقدير المخالف فيها يلزم على تقديره في وصفها وهو بالغ الكعبه فانه لا
يصح حكمها بالهدي موصوفا ببلوغه الكعبه حال حكمهما به على التحقيق بل المراد يحكمان به مقدرا بلوغه فلزوم التقدير
ثابت غير انه يختلف محله على الوجهين ثم على كل تقدير لا دلاله للايه على ان الاختيار الى الحكمين بل الظاهر منها انه الى من
عليه فان مرجع ضمير المحذوف من الخبر او متعلق المبتدا اليه اعني ما قدرناه من قولنا فالواجب عليه او فعليه والله سبحانه اعلم
قوله عن علي وابن عباس قال عبد الرزاق انا سفين الثوري عن عبد الكريم الجزري عن عكرمه عن ابن عباس قال في بيض
النعام يصيبه المحرم ثمنه وروى ابن ابي شيبه ~~عن ابن مسعود قال انا~~ عنه في بيضتين درهم وفي كل بيضه نصف درهم وروى
ايضا قال انا ابن فضيل عن خصيف عن ابي عبيده عن عبد الله يعني ابن مسعود قال في بيض النعامه قيمته وقال عبد
الرزاق انا ابو حنيفه عن خصيف به واخرج ابن ابي شيبه مثله عن عمر منقطعا واخرج نحوه عن مجاهد والشعبي
والنخعي وطاوس وفيه حديث مرفوع رواه عبد الرزاق والدارقطني وهو ضعيف **قوله** ما لم يفسد الا وجه وصله
ببيض نعامه اي ومن كسر بيض نعامه ما لم يفسد اي في زمان عدم فسادها **قوله** وليس في قتل الغراب لم يقل في قتل
المحرم بل اطلق ليفيد انه لا يستعقب جزا في الاحرام ولا الحرم فلذا استدل بما يفيد اباحة قتلهن في الحرم وبما يفيد
في الاحرام فالاول ما في الصحيح من قوله عليه السلام خمس من الفواسق يقتلن في الحل والحرم الغراب والحداه والعقرب
والفاره والكلب العقور وفي لفظ لمسلم الحيه عوض العقرب وقال فيه الغراب الابقع والثاني ما فيهما عن ابن عمر
قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم خمس من الدواب ليس على المحرم في قتلهن جناح العقرب والفاره والكلب العقور
والغراب والحداة و[redacted] في لفظ اخرجاه عنه قال حدثتني احدى نسوة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال يقتل المحرم
فذكر الخمسة وزاد مسلم والحية قال وفي الصلوه ايضا وروى ابو داود عن الخدري سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم
عما يقتل المحرم قال يقتل الحيه والعقرب والفويسقه والكلب العقور والحداه والسبع العادي ويرمي الغراب ولا
يقتله وحمل الغراب هنا على غير الابقع وهو الذي ياكل الزرع وانما يرميه لينفره عن الزرع واخرج الدارقطني عن
ابن عمر قال امر رسول الله صلى الله عليه وسلم المحرم بقتل الذئب والفاره والحداه والغراب وفيه الحجاج بن ارطاه ورواه

ابن ابي شيبة في مصنفه مقتصرا على الذئب وهذا ما قال المص وذكر الذئب في بعض الروايات واخرج الطحاوي عن
ابي هريرة نحو حديث مالك والليث الا انه قال فيه والحية والذئب والكلب العقور وقال السرقسطي في غريبه الكلب
العقور يقال لكل عاقر حتى اللص المقاتل وقيل المراد به الذئب وقيل الاسد اسنده السرقسطي عن ابي هريرة
نا محمد نا سعيد بن منصور بن ميسرة عن زيد بن اسلم عن ابي سيلان عن ابي هريرة انه قال الكلب العقور الاسد
قوله وما لا يوذي لا يحل قتله وان كان لا يجب بقتله الجزا وهكذا الكلب الاهلي اذا لم يكن موذيا لا يحل قتله لان الامر
بقتل الكلاب نسخ فيتقيد القتل بوجود الايذا **قوله** لان الجراد من صيد البر عليه كثير من العلما ويشكل عليه ما في ابي
داود والترمذي عن ابي هريرة قال خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة او غزوة فاستقبلنا رجل من جراد
فجعلنا نضربه بسياطنا وقسينا فقال عليه السلام كلوه فانه من صيد البحر لكن تظاهر عن عمر الزام الجزا فيها
في الموطا انبانا يحيى بن سعيد ان رجلا سال عمر عن جرادة قتلها وهو محرم فقال عمر لكعب تعال حتى نحكم فقال كعب
درهم فقال عمر انك لتجد الدراهم لتمرة خير من جرادة ورواه ابن ابي شيبة عنه بقصه ورواه عبد الرزاق عن ابرهيم
ان كعبا سال عمر فذكر معناه وقال نا محمد بن راشد عن مكحول ان عمر بن الخطاب سئل عن الجراد يقتله المحرم فقال تمرة
خير من جرادة وتبع عمر اصحاب المذاهب **قوله** وكذا اسم الكلب يتناول السباع باسرها ويدل عليه انه عليه السلام قال
داعيا على عتبة بن ابي لهب اللهم سلط عليه كلبا من كلابك فافترسه سبع **قوله** لما فيه من ابطال العدد المخصوص نظر
الشارح فيه من وجوه والحق انه الوجه الزامي لان الدلالة عند الخصم وهي التي سموها مفهوم الموافقة يشترط
فيها كون المسكوت اولى بالحكم من المذكور كما فهم منع الضرب من منع التافيف ولا يظهر اولوية السباع
باباحة القتل من الفواسق بل غايته المماثلة واما اثبات منع قتلها على اصولنا ففيه النظر من حيث
ان مفهوم الصفة كمفهوم العدد فيقال مثلا لو جاز نكاح الامة الكتابية لم يبق لذكر المومنات فايده وكذا
في ساير المفاهيم فما اجبتم عن هذا فهو جوابنا وايضا قد تحقق عدم الاقتصار على الخمس كما تقدم في الاحاديث
التي لم ينص فيها على عدد على ان المص جوز الالحاق بطريق الدلالة وعلى تقديره يبطل العدد وايضا قد ورد
في حديث ابي داود والترمذي وكل سبع عاد وقال الترمذي حسن فان قيل يراد به حال اعتدائه فانه حقيقة
اسم الفاعل وبه نقول ونمنع الالحاق قياسا لانه ناسخ لا مخصص على اصولنا لتاخره ولا نسخ بالقياس اجيب
بانه لا يخرج بالقياس بل بطريق الدلالة فان اخذتم في الدلالة الجامع كونها تعيش بالاختطاف والانتهاب
كما ذكر بعضهم منعنا ان الحكم باعتباره لاخراج الذئب وهو لا يعيش مخالطا ولعل ذلك هو السبب في كون في
السباع روايتان كما في المحيط حيث قال وفي ظاهر الرواية السباع كلها صيود وعن ابي يوسف ان الاسد
كالكلب العقور والذئب وفي العمالي لا شي في الاسد وقال ابو حنيفة يجب وفي البدايع التصريح بحل قتل الاسد
والفهد والنمر من غير ذكر خلاف **قوله** واسم الكلب لا يقع على السباع عرفا يوهم انه يقع عليها لغة
بطريق الحقيقة وح يتم مقصود الشافعي فان الخطاب كان مع اهل اللغة وقد ثبت استعمال الشارع فيه
كما تقدم في ابن ابي لهب فالاولى منع وقوعه عليها لغة حقيقة والمستعمل في دعائه عليه السلام المتقدم
بطريق المجاز العام اي المفترس الضاري **قوله** ولنا قوله عليه السلام الضبع صيد وفيه شاة وفي بعض النسخ

سبع وليس بمعروف بل المعروف حديث جابر قال سالت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الضبع اصيد هي قال نعم
ويجعل فيه كبش اذا صاده المحرم رواه ابو داود وانفرد بزيادة فيه كبش ورواه الحاكم بهذه الزيادة
عن جابر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الضبع صيد فاذا اصابه المحرم ففيه كبش مسن ويوكل والمص
ان استدل بلفظ السبع فغير ثابت وان استدل بلفظ بناء على انه سبع عندنا وغير ماكول تقديما للنهي عن
اكل كل ذي ناب من السباع فنقول يجب حمله على انه كان قدر المالية وقتا للتنصيص والا لزم المعارضة
لقوله تعالى فجزاء مثل ما قتل واذا قلتم في حديث ان ما بين السنين في الزكوة من قوله مقدر ا
بشاتين او عشرين درهما مع انه ثابت في الصحيح من كتاب الصديق ان التقدير به لانه قدر التفاوت في ذلك
الزمان لا انه لازم في كل زمان فلان نقول مثله في هذا الحديث مع انه لم يثبت وذلك الحديث في الصحيح وكون ذلك
مخلصا من المعارضة المذكورة اولى وقوله في الوجه المعقول ولان اعتبار قيمته الخ مع انه مخالف قوله قبله بقليل
وكونه مقصودا بالاخذ اما لجلده او ليصطاد به او لدفع اذاه حيث زاد باعثا اخر معارض لعموم قوله تعالى فجزاء
مثل ما قتل حيث اوجب قيمة المقتول مطلقا فتعيين قيمة جلده فقط في بعض المقتول خروج عن مقتضاه
مع ان اخذه قد يكون لغرض ان يصطاد به كما ذكره قبل لا منحصرا في طلب جلده كما ذكر هنا **قوله** وقال انا
ابتدأناه هذا غريب لا يعرف وبتقدير ثبوته انما يفيد عدم الجزا بمفهوم المخالفة وهو ليس بحجة ولا يمكن اسناده
الى العدم الاصلي لان العدم الاصلي قد نسخ بايجاب الجزا في الصيد على العموم فما لا يخرجه دليل صحيح فهو داخل
في الحكم العام والاوجه الاستدلال بحديث ابي داود الذي ذكر فيه السبع العادي ويجعل بدلالة نص قتل
الفواسق فانه اباحه لتوهم الاذى فمع تحقق الاذى اولى واذا ثبت الاذن من صاحب الحق سقط الضمان الا
ان يقيد الاذن بالضمان كما عند اضطرار المحرم الى اكل الصيد لتقييد الاذن فيه بالكفارة في قوله تعالى فمن كان منكم
مريضا او به اذى من راسه الاية **قوله** بخلاف الجمل الصايل اذ لا اذن من صاحب الحق وفرق بينه وبين العبد اذا
صال بسيف على انسان فقتله المصول عليه حيث لا يضمنه لان العبد مضمون في الاصل حقا للنفس بالادمية لانه مكلف
كسائر المكلفين ولذا لو قتل قتل واذا كان الضمان له سقط بمبيح صدر منه ومالية المولى تبع لضمان النفس فسقطت
في ضمن سقوط الاصل **قوله** لقوله عليه السلام الحديث على ما في ابي داود والترمذي والنسائي عن جابر لحم
الصيد حلال لكم وانتم حرم ما لم تصيدوه او يصاد لكم هكذا بالالف في يصاد فعارضه المص بما روى محمد بن الحسن
انا ابو حنيفة عن محمد بن المنكدر عن عثمان بن محمد عن طلحة بن عبيد الله قال تذاكرنا لحم الصيد ياكله المحرم والنبي صلى الله
عليه وسلم نائم فارتفعت اصواتنا فاستيقظ رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فيم تتنازعون فقلنا في لحم الصيد ياكله
المحرم فامرنا باكله اخرجه في الاثار وروى الحافظ ابو عبد الله الحسين بن خسرو البلخي في مسند ابي حنيفة عن ابي حنيفة
عن هشام بن عروة عن ابيه عن جده الزبير بن العوام قال كنا نحمل الصيد صفيفا وكنا نتزوده وناكله ونحن
محرمون مع رسول الله صلى الله عليه وسلم واخرج مالك في الموطا والاولى بحديث ابي قتادة على وجه المعارضة على
ما في الصحيح فانهم لما سالوه عليه السلام لم يجب بحله لهم حتى سالهم عن موانع الحل اكانت موجودة ام لا فقال
عليه السلام امنكم احد امره ان يحمل عليها او اشار اليها قالوا لا قال فكلوا اذن فلو كان الاصطياد لهم منها

لنظمه في سلك ما سال عنه منها ليجيب بالحكم عند خلوه عنها وهذا المعنى كالصريح في نفي كون الاصطياد لمانع فيعارض حديث جابر ويقدم عليه لقوة ثبوته اذ هو في الصحيحين وغيرهما من الستة بخلاف حديث جابر بل وقد قيل فيه انقطاع لان المطلب بن حنطب لم يسمع من جابر عند غير واحد وكذا في رجاله من فيه لين هذا ويعارض الكل حديث الصعب بن جثامه في مسلم انه اهدى للنبي صلى الله عليه وسلم لحم حمار وفي لفظ رجل حمار وفي لفظ عجز حمار وفي لفظ شق حمار فرده عليه فلما راى ما في وجهه قال انا لم نرده عليك الا انا حرم فانه يقتضي حرمة اكل المحرم للصيد مطلقا صيد له او بامره او لا وهو مذهب جماعة من السلف منهم علي بن ابي طالب ومذهبنا مذهب عمر وابي هريرة وطلحة بن عبيد الله وعائشة اخرج عنهم ذكر الطحاوي وقول الشافعي في حديث مالك انه اهدى له حمارا اثبت من حديث انه اهدى له لحم حمار ممنوع بان الروايات كلها على ما ذكرنا اولا ولا تعارض بين رجل حمار وعجزه وشقه اذ يراد رجل معها الفخذ وبعض جانب الذبيحة فوجب حمل رواية اهدى حمارا على انه من اطلاق اسم الكل على البعض ولا يعكس لان اطلاق الرجل على كل الحيوان غير معهود او يحكم بغلط تلك الرواية بناء على ان الراوي رجع عنها تبيينا لغلطه قال الحميدي كان سفيان يقول في الحديث اهديت لرسول الله صلى الله عليه وسلم لحم حمار وحش وربما قال يقطر دما وربما لم يذكر ذلك وكان فيما خلا قال حمار وحش ثم صار الى لحم حتى مات وهذا يدل على رجوعه وثباته على ما رجع اليه والظاهر انه لتبينه غلطه اولا قال الشافعي وان كان اهدى له لحما فقد يحتمل ان يكون علم انه صيد له فرده عليه انتهى فان قيل لو كان كما ذكره الشافعي لقال بانك صدته لاجلي قلنا كلام الشافعي يتضمن ذلك يعني انه صيد لاجله وهو محرم فرده معللا بالاحرام بسبب انه يمنع من اكل ما صيد للمحرم وبه يقع الجمع بين حديث مصعب وحديث غيره على راي من يقول يحرم على المحرم ما صيد لاجله اما راينا فلا بل يصار الى الترجيح فيرجح حديث ابي قتادة بعدم اضطرابه مع اضطراب حديث الصعب فعن ابن عمرو بن امية الضمري عن ابيه ان الصعب اهدى لرسول الله صلى الله عليه وسلم عجز حمار وهو بالجحفة فاكل منه واكل القوم وما قيل هذه رواية منكرة لمخالفة جميع الروايات فاحسن منه ان يجمع بان الذي تعرضت له تلك الروايات ليس الا انه رده وعلل بالاحرام فمن الجائز ان يكون لما رده معللا بذلك بناء على ظن انه صيد لاجله ذكر له انه لم يصد لاجله وقال البيهقي بعد ما ذكر الرواية التي ذكرناها وهذا اسناد صحيح فان كان محفوظا فكانه رد الحي وقبل اللحم انتهى وعلى كل حال ففي هذا الحديث اضطراب ليس في حديث ابي قتادة فكان هو اولى فان قيل حديث ابي قتادة في عمرة الحديبية وحديث الصعب في حجة الوداع فيكون ناسخا قلنا كون حديث الصعب في حجة الوداع لم يثبت وانما ذكره الطبري وبعضهم ولم نعلم فيه ثبتا صحيحا واما حديث ابي قتادة فانه وقع في مسند عبد الرزاق عنه انطلقنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام الحديبية فاحرم اصحابه ولم احرم فساق الحديث وفي الصحيحين عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم خرج حاجا فخرجوا معه الحديث ومعلوم انه عليه السلام لم يحج بعد الهجرة الا حجة الوداع فكان بالتقدم اولى ومما يدل على ما ذهبنا اليه ما اخرج الطحاوي عن عمير بن سلمة الضمري قال بينما نحن نسير مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ببعض افناء الروحاء وهو محرم اذا حمار معقور فيه سهم قد مات فقال عليه السلام دعوه فيوشك صاحبه فجاء رجل من بهز هو الذي عقر الحمار فقال يا رسول الله هو رميتي فشانكم به فامر النبي صلى الله عليه وسلم ابا بكر ان يقسمه بين الرفاق وهم محرمون وجه الاستدلال ان ترك الاستفصال

الاستيصال

في وقائع الاحوال ينزل منزلة العموم في المقال **قوله** قال عليه السلام روى الستة عن ابي هريرة قال لما فتح الله على رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة قام النبي صلى الله عليه وسلم فيهم فحمد الله واثنى عليه ثم قال ان الله حبس عن مكة الفيل وسلط عليها رسوله والمؤمنين وانما احلت لي ساعة من النهار ثم عادت حرمتها الى يوم القيامة لا يعضد شجرها ولا ينفر صيدها ولا يختلى خلاها ولا تحل ساقطتها فقال العباس الا الاذخر فانه لقبورنا وبيوتنا فقال عليه السلام الا الاذخر **قوله** فعليه قيمته جعله جواب المسئلة ليفيد انه لا يدخله الصوم **قوله** ولنا ما روينا يعني قوله عليه السلام لا يختلى خلاها اي لا يقطع ولا يعضد شوكها والعضد قطع الشجر **فروع** غصب حلال صيد حلال ثم احرم الغاصب والصيد في يده يجب عليه ارساله وضمان قيمته للمغصوب منه فلو لم يفعل بل دفعه للمغصوب حتى برئ من الضمان له كان عليه الجزاء قياسا وهذا لغز فيقال غاصب يجب عليه عدم الرد بل لو فعل يجب به الضمان فلو احرم المغصوب منه ثم دفعه اليه فعلى كل منهما الجزاء الا ان عطب قبل وصوله الى يده ولو كان المغصوب منه صاده وهو حلال وادخله الحرم يضمن الغاصب له على قول ابي حنيفة خلافا لهما

باب مجاوزة الميقات بغير احرام

فصله عن الجنايات واخره لان المتبادر من اسم الجنايات في كتاب الحج ما يقع جناية على الاحرام وهي ما يكون مسبوقا به وهذه الجناية قبله ولا يتبادر ايضا ثم ما يقع عليه هذه الجناية البيت والاحرام لا الميقات فانه يجب الاحرام منه الا لتعظيم غيره فوجب لتعظيم البيت بالاحرام من المكان المعين فاذا لم يحرم منه كان مخلا بتعظيم على الوجه الذي وجب فيكون جناية على البيت ونقصا في الاحرام **قوله** وهذا اذا اراد الحج او العمرة يوهم ظاهره انه لو قصد التجارة او السياحة لا شيء عليه وليس كذلك بل انما ذكره بناء على ان الغالب في قاصدي مكة من الافاقيين قصد النسك فالمراد بقوله اذا اراد الحج او العمرة اذا اراد مكة لا اذا اراد مكانا اخر من الحل داخل الميقات وموجب هذا الحمل ان جميع الكتب ناطقة بلزوم الاحرام على من قصد مكة قصد النسك او لا وقد صرح المص في فصل المواقيت حيث قال ثم الافاقي اذا انتهى اليها على قصد مكة عليه ان يحرم قصد الحج او العمرة او لم يقصد عندنا لقوله عليه السلام لا يجاوز احد الميقات الا محرما ولان وجوب الاحرام لتعظيم البقعة الشريفة فيستوي التاجر وغيره وينبغي ان يعلم ان قصد الحرم في وجوب الاحرام كقصد مكة

باب اضافة الاحرام الى الاحرام

الجمع اما بين احرامي حجتين فصاعدا او عمرتين او حجة وعمرة والاول اما ان يجمع بينهما معا او على التعاقب او على التراخي فاما بعد الحلق في الاول او قبله وفي هذا اما ان يفوته الحج من عامه او لا ففيما اذا احرم بهما معا او على التعاقب لزماه عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد في المعية يلزمه احدهما وفي التعاقب الاول فقط واذا لزماه عندهما ارتفضت احدهما باتفاقهما وثبت حكم الرفض واختلفا في وقت الرفض فعند ابي يوسف عقيب صيرورته محرما بلا مهلة وعند ابي حنيفة اذا شرع في الاعمال وقيل اذا توجه سائرا ونص في المبسوط على انه ظاهر الرواية وثمرة الخلاف فيما اذا جنى قبل الشروع فعليه دمان للجناية على احرامين ودم عند ابي يوسف لارتفاض احدهما قبلها ومن الفروع لو جامع قبل ان يشرع او يسير شرع على الخلاف لزمه دمان للجماع ودم ثالث للرفض ولو قتل صيدا فعليه قيمتان او احصر فدمان هذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف دم سوى دم الرفض واذا تراخى فادخل بعد الحلق في الاولى لزمه الثانية

ولا يلزمه رفض شي ولا اثم عليه ثم يتم افعال الاولى ويستمر محرما الى قابل فيفعل الثانية وان احرم بها قبل الحلق ولا
فوات لزمه ثم ان وقف بعرفة او بالمزدلفة رفضها وعليه دم الرفض وحجة وعمرة مكانها ويمضي فيها والتي هو فيها
اما عند محمد فاحرامه باطل وانما يرفضها لانه لو لم يرفضها ووقف لها كان مؤديا بحجتين في سنة واحدة وكذا
لو عاد ليلة المزدلفة ووقف بعرفة وان كان وقف بعد طلوع فجر النحر لم يرفض شيا لان وقت الوقوف فات فلا
يكون باستدامة الاحرام مؤديا بحجتين في سنة واحدة فيتم اعمال الاولى ويقيم حراما ثم ان حلق للاولى لزمه دم
الجناية على احرام الثانية اتفاقا وان استمر حتى حل من قابل لزمه دم لتاخير الحلق عنده خلافا لهما وهل يلزم
دم اخر للجمع فيه روايتان وقيل ليس الا رواية الوجوب وهو الاوجه وان احرم بالثانية بعد ما فاته الحج
رفضها ودم وقضا وهاهنا مع عمرة واما الثاني وهو بعمرتين ففي المحيط والتعاقب على ما في الحجتين
والخلاف فيما يلزم ووقت الرفض وفيما اذا طاف للاولى شوطا رفض الثانية وعليه دم الرفض والقضا وكذا
هذا ما لم يفرغ من السعي فان كان فرغ الا الحلق لم يرفض شيا وعليه دم للجمع فان حلق للاولى لزمه دم للجناية
على الثانية ولو جامع في الاولى قبل ان يطوف ثم ادخل الثانية يرفضها ويمضي في الاولى حتى يتمها فان نوى
رفض الاولى والعمل في الثانية لم يكن عليه الا الاولى ومن احرم لا ينوي شيا فطاف ثلثة او اقل ثم اهل بعمرة
رفضها لان الاولى تعينت عمرة حيث اخذ في الطواف واما الثالث فاما ان يجمع بينهما المكي ونحوه
او الافاقي فان كان الاول ففي الكافي للحاكم رفض العمرة ومضى في الحج وكذا ان احرم اولا بالعمرة فان مضى
عليهما اجزاه وعليه دم وان طاف للعمرة ثلثة او اقل ثم احرم بالحج رفضه في قول ابي حنيفة وقالا العمرة وان
طاف اربعة ثم اهل به اتم عمرته ورفض حجه وعليه دم انتهى وقال شمس الائمة في المبسوط لا يرفض واحدا منهما
اعني فيما اذا طاف لها اربعة واختار صاحب الهداية وقوم الاول ولو اهل اولا بالحج فطاف له وسعى وفرغ
منها اجزاه وعليه دم وان كان الثاني وهو الافاقي فان جمع بينهما او ادخل احرام الحج على العمرة قبل طواف
اربعة فهو قارن وان كان بعد طواف اربعة فان فعلها في اشهر الحج من غير المام صحيح فهو متمتع ان حج من
عامه والا فمفرد بهما وان ادخل احرام العمرة على الحج فان كان قبل طواف شي من طواف القدوم فهو قارن مسي
وعليه دم شكر وان كان بعد ما شرع في الطواف فهو اكثر اساءة وعليه دم اختلف فيه فعند المص وفخر الاسلام
دم جبر وعند شمس الائمة دم شكر وقولهم رفض العمرة في هذه الصورة مستحب يا نسخه انه دم شكر وكذا ان اهل
بالعمرة بعرفة وان اهل بها يوم النحر وجب رفضها ان كان قبل الحلق اتفاقا وان كان بعده اختلف فيه
والاصح وجوب الرفض ولو لم يرفض في الصورتين اجزاه وعليه دم وكذا ان احرم بها بعد ما فاته الحج قبل
يتحلل بافعال العمرة

باب الاحصار

هو من العوارض النادرة وكذا الفوات فاخرهما ثم الاحصار وقع
له عليه السلام فقدم على الفوات **قوله** فانهم قالوا الاحصار بالمرض والحصر بالعدو افاد ان مراده بقوله وردت
في الاحصار بالمرض باجماع اهل اللغة ان اجماعهم على ان مدلول لفظ الاحصار المنع الكائن بالمرض والا
وردت بذلك اللفظ فيلزم اجماعهم على ان معناها ذلك الاتفاقي وهذا لان ذلك نقل عن الفراء والكسائي و
الاخفش وابي عبيدة وغيرهم وقال ابو جعفر النحاس على ذلك جميع اهل اللغة وروى الحجاج ابن عمر الانصاري

الصلاة و
انه عليه السلام قال من كسر او عرج فعليه الحج من قابل فذكر ذلك لابن عباس وابي هريرة فقالا صدق رواه
الخمسة وقال الترمذي حديث حسن وفي شرح الاثار ثنا فهد ثنا علي بن معبد بن شداد العبدي صاحب محمد
ابن الحسن ثنا جرير بن عبد الحميد عن منصور عن ابرهيم عن علقمة قال لدغ صاحب لنا وهو محرم بعمرة
فذكرناه لابن مسعود فقال يبعث بهدي ويواعد اصحابه موعدا واذا نحر عنه حل وبه الى جرير عن الاعمش
عن عمارة بن عمير عن عبد الرحمن بن زيد قال قال عبد الله ثم عليه عمرة بعد ذلك وهذا يفيد ان شرعيته
لدفع اذى امتداد الاحرام مع الحابس عن الاعمال **قوله** لان التحلل منهما شرع في حالة واحدة اي لبس غير قال
عليه السلام فلا احل حتى احل منهما جميعا في الصحيح **قوله** هكذا روي عن ابن عباس وابن عمر وذكره الرازي عن
ابن عباس وابن مسعود ثم ذكر وجهه من القياس على فائت الحج وقد يورد عليه ان وجوب العمرة على فائت
الحج انما هو للتحلل بها والمحصر يتحلل بالهدي فلا يجب عليه العمرة والجواب ان الهدي لتعجيل الاحلال قبل الاعمال
وهذا لانه قد تحقق في الشرع انه متى صح الشروع في الاحرام انعقد لازما ولا يخرج منه الا باداء الافعال افعال
حج او عمرة حتى انه اذا فاته ما احرم به من الحج لم يسوغ خروجه الا بافعال عمرة واذا احرم بالحج ينوي الفرض
ثم ظهر له انه كان اداه لزمه المضي فيه بخلاف الصلوة والصوم واذا افسده وجب المضي في الفاسد ولا يخرج
عن عهدته الا بالافعال بخلاف سائر العبادات فاذا صح شروع المحصر لا يتحلل بمقتضى ما ذكرنا الا بافعال عمرة
كفائت الحج فانه عجز عن الاتمام بعد الشروع فاذا لم يفعل وجب ان يحكم بوجوب قضائها ردا الى ما عهد من
امر الحج في الشرع وان الدم وجب لتعجيل الاحلال قبل الاعمال وهو لا ينفي ذلك الواجب وعن هذا قلنا لو لم
يحل حتى تحقق بوصف الفوات تحلل بالافعال بلا دم ولا عمرة في القضا ثم ما ذكرنا من وجوب الحج والعمرة في القضا
على المحصر انما في قضائها من قابل فلو قضى الحجة من عامه لا يجب معها عمرة لانه لا يكون كفائت الحج كذا عن ابي حنيفة
وعنه لا يحتاج الى نية التعيين اذا قضاها في تلك السنة ذكرها محمد في الاصل وروى الحسن عن ابي حنيفة
ان عليه حجة وعمرة في الوجهين وعليه نية القضا وهو قول زفر وعلى هذا الاختلاف والتفصيل اذا احرمت
المراة بحجة تطوع فمنعها زوجها وحللها ثم اذن لها بالاحرام فاحرمت من عامها او بعده واذا قضاها
من قابل ان قرن بهما وان شا افردها واعلم ان نية القضا انما تلزم اذا تحولت السنة اتفاقا اذا كان الاحصار
بحج نفل اما ان كان بحجة الاسلام فلا لانها قد بقيت عليه حيث لم يؤدها فينوي حجة الاسلام في قابل **قوله** لانها
لا تتوقت فلا يتحقق خوف الفوات قلنا خوف الفوات ليس هو المبيح للتحلل والا لم يجز التحلل لانه اذا فاته الحج تحلل
بافعال العمرة وذلك لا تفوت فعلم ان التحلل انما ابيح لما قدمنا من ضرر امتداد الاحرام مع ظهور عجزه عن الاداء **قوله**
ومن احصر بعد الوقوف بعرفة لا يكون محصرا لوقوع الامن من الفوات بتحقق الفعل فلا يرد النقض بالعمرة
فان الامن من الفوات متحقق فيها مع تحقق الاحصار بها لان المراد هنا انه قد وقع الفعل بحيث لا يتصور بعده
فساد ولا فوات وسقط به الفرض اليه الطواف في اي وقت اتفق من عمره بخلاف معنى عدم الفوات في العمرة
فلم يصدق عليه معنى الاحصار عن الحج فان معناه المنع عن افعاله وهذا قد فعل ما هو الحكم الكل فلم يلزم امتداد الاحرام

الموجب للحج لانه تمكن من الاحلال بالحلق يوم النحر عن كل محظور سوى النسا ولا يعجز عن ساعة من ليل او نهار يجد
بها فرصة قدر الطواف مختفيا فى زمان قدر شهر والمنع من النسا فى هذا المقدار لا يستلزم حرجا يبيح الاحلال
بغير الطريق الاصلى اعنى الحلق بخلاف الاحصار بالعمرة وهو محرم بها **باب الفوات** **قوله**
لقوله عليه السلام ومن فاته الحج عرفة بليل فقد فاته الحج فليتحلل بعمرة وعليه الحج من قابل رواه الدارقطنى من حديث
ابن عمر وابن عباس فحديث ابن عمر فى سنده رحمة بن مصعب قال الدارقطنى ضعيف وقد تفرد به ورواه ابن عدى
فى الكامل وضعفه بمحمد بن عبد الرحمن بن ابى ليلى وضعفه عن جماعة وحديث ابن عباس فيه يحيى بن عيسى النهشلى ضعفه
ابن حبان واسند تضعيفه عن ابن معين وقال صاحب التنقيح روى له مسلم واعلم ان الغرض من خصوص هذا
المتن الاستدلال على نفى لزوم الدم فان ما سواه من الاحكام لا يعلم فيها خلاف ووجهه انه شرع فى بيان حكم الفوات
فكان المذكور جميع ما له من الحكم وليس من المذكور لزوم الدم فلو كان من حكمه لذكره **قوله** ولا دم عليه وقال الحسن
بن زياد عليه الدم كقول الشافعى ومالك لنا فيه ما ذكرنا من الحديث انفا وهو حجة لان مسلما روى للنهشلى وما
رواه مالك فى الموطا عن عمر انه قال لابى ايوب الانصارى حين فاته الحج اصنع كما يصنع المعتمر ثم قد حللت فاذا
ادركك الحج من قابل فاحجج واهد ما استيسر من الهدى وكذا روى يحيى عنه انه قال لهبار بن الاسود ومن معه
حين فاتهم الحج وعن ابن عمر مثلها عن ابيه فمحمول على الندب لما قدمنا من الحديث المرفوع انه عليه السلام لم يامر
به حال بيانه لحكم الفوات ويتايد بما ذكره فى الكتاب من المعنى **قوله** لما روى عن عائشة اخرج البيهقى عن شعبة
عن يزيد الرشك عن معاذة عن عائشة قالت حلت العمرة فى السنة كلها الا اربعة ايام يوم عرفة ويوم النحر
ويومان بعد ذلك وهو يشير الى انها كراهة تحريم وفى كلام المص ما يفيده وقال الشيخ تقى الدين فى الامام روى
اسمعيل بن عياش عن ابرهيم ونافع عن طاوس قال قال البحر يعنى ابن عباس خمسة ايام يوم عرفة ويوم النحر
وثلثة ايام التشريق اعتمر قبلها وبعدها ما شئت انتهى هذا واما افضل اوقاتها فرمضان عن ابن عباس
عنه عليه السلام عمرة فى رمضان تعدل حجة وفى طريق لمسلم تقضى حجة او حجة معى وفى رواية لابى داود تعدل حجة
معى من غير شك وكان السلف يسمونها الحج الاصغر **قوله** وقال الشافعى فريضة وقال محمد بن الفضل من مشايخ
بخارى فرض كفاية هى واجبة للشافعى ما رواه الحاكم فى المستدرك والدارقطنى عن زيد بن ثابت قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم الحج والعمرة فريضتان لا يضرك بايهما بدات قال الحاكم الصحيح عن زيد بن ثابت
من قوله انتهى وفيه اسمعيل بن مسلم المكى ضعفوه قال البخارى منكر الحديث وقال احمد حرقنا حديثه ورواه البيهقى
عن هشام بن حسان عن محمد بن سيرين موقوفا وهو الصحيح واخرج الدارقطنى عن عمر بن الخطاب ان رجلا
قال يا رسول الله ما الاسلام قال ان تشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله وان تقيم الصلوة وتؤتى الزكوة
وان تحج وتعتمر قال الدارقطنى اسناده صحيح ورواه الحاكم فى المخرج على صحيح مسلم قال صاحب التنقيح الحديث
مخرج فى الصحيحين ليس فيه وتعتمر وهذه الزيادة فيها شذوذ وفيه احاديث اخر لم تسلم من ضعف او عدم دلالة
واخرج الحاكم عن ابن عمر ليس احد من خلق الله الا وعليه حجة وعمرة واجبتان من استطاع الى ذلك سبيلا واخرج
عن ابن عباس الحج والعمرة فريضتان على الناس كلهم الا اهل مكة فان عمرتهم طوافهم فليخرجوا الى التنعيم ثم

ثم ليدخلوها الحديث وقال على شرط مسلم ولنا ما اخرجه الترمذى عن حجاج بن ارطاة عن محمد بن المنكدر عن
جابر قال سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن العمرة اواجبة هى قال لا وان تعتمر افضل قال الترمذى حديث
حسن صحيح هكذا وقع فى رواية الكرخى وفى رواية غيره حديث حسن لا غير وهو الصحيح فان الحجاج بن ارطاة فيه
مقال ولا ينزل حديثه عن الحسن فقد اتفقت الروايات عن الترمذى على تحسين حديثه هذا وقد رواه ابن جريج
عن محمد بن المنكدر عن جابر وروى عبد الباقى بن قانع عن ابى هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الحج جهاد
والعمرة تطوع وهو ايضا حجة وقول ابن حزم انه مرسل رواه معاوية بن اسحق عن ابى صالح ماهان الحنفى عنه عليه السلام
وتضعيفه عبد الباقى وماهان اعترضه الشيخ تقى الدين فى الامام بان عبد الباقى بن قانع من كبار الحفاظ
وباقى الاسناد ثقات قال وتضعيف ماهان غير صحيح فقد وثقه ابن معين وروى عنه جماعة مشاهير وروى ابن
ماجه عن طلحة بن عبيد الله انه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول مثله وفيه عمرو بن قيس قال فى الامام متكلم فيه
انتهى وهذا القدر لا يخرج حديثه عن الحسن واخرج ابن ابى شيبة من حديث ابى اسامة عن سعيد بن ابى عروبة
عن ابى معشر عن ابرهيم قال عبد الله الحج فريضة والعمرة تطوع وكفى بعبد الله قدوة فبعد رخا العنان فى
تحسين حديث الترمذى تعدد طرقه يرقيه الى درجة الصحيح كما ان تعدد طرق الضعيف يرفعه الى الحسن
لضعف الاحتمال بها والافتراض لا يثبت مع المعارضة فبقى بمجرد فعله عليه السلام والصحابة والتابعين وذلك يوجب
السنية فقلنا بها **باب الحج عن الغير** ادخال اللام على غير غير واقع على وجه الصحة بل هو ملزوم الاضافة
قال منتخبه الغير قد استعمله الموكبين فى كل فن والظاهر ان مرادهم بالغير المغاير فاوقعوه صلة لال فهو صحيح
قوله عند اهل السنة والجماعة ليس المراد ان المخالف لما ذكر خارج عن اهل السنة لان مالكا والشافعى لا يقولان
بوصول العبادات البدنية المحضة كالصلوة والتلاوة بل المراد ان اصحابنا لهم كمال الاتباع والتمسك بما ليس لغيرهم
فعبر عنهم باسم اهل السنة ودليلهم ما رواه المصنف وهو فى الصحيحين انه عليه السلام ضحى بكبشين املحين احدهما
عن نفسه والاخر عن امته وفى سنن ابن ماجه عن عائشة وابى هريرة انه عليه السلام كان اذا اراد ان يضحى اشترى
كبشين عظيمين سمينين اقرنين املحين موجوين فذبح احدهما عن امته ممن شهد لله بالتوحيد وشهد له بالبلاغ وذبح
الاخر عن محمد وال محمد ورواه احمد والحاكم والطبرانى فى الاوسط عن ابى هريرة ضحى رسول الله صلى الله عليه وسلم
بكبشين اقرنين املحين موجوين فلما وجههما قال انى وجهت وجهى الاية اللهم بك ومنك ولك عن محمد وامته بسم الله
والله اكبر ثم ذبح ورواه الحاكم بنقص فى المتن وقال صحيح على شرط مسلم ورواه ابن ابى شيبة عن جابر انه عليه السلام
اتى بكبشين املحين عظيمين اقرنين موجوين فاضجع احدهما وقال بسم الله والله اكبر اللهم عن محمد وال محمد ثم اضجع
الاخر وقال بسم الله والله اكبر اللهم عن محمد وامته ممن شهد لك بالتوحيد وشهد لى بالبلاغ وكذا رواه اسحق
وابو يعلى فى مسنديهما وروى هذا المعنى من حديث ابى رافع رواه احمد والطبرانى واسحق والبزار والحاكم ومن حديث
حذيفة وابن اسيد الغفارى اخرجه الحاكم فى الفضائل ومن حديث ابى طلحة الانصارى رواه ابن ابى شيبة ومن طريقه
ابو يعلى والطبرانى ومن حديث انس بن مالك رواه ابن ابى شيبة ايضا والدارقطنى فقد روى هذا عن عدة من الصحابة

وانتشرت مخرجوه فلا يبعد ان يكون القدر المشترك انه صحيح عن امته مشهورا وروى الدارقطني ان رجلا سأله عليه السلام
فقال كان لي ابوان ابرهما حال حياتهما فكيف لي ببرهما بعد موتهما فقال عليه السلام ان من البر بعد الموت ان تصلي
لهما مع صلاتك وان تصوم لهما مع صيامك وروى ايضا عن علي عنه عليه السلام قال من مر على المقابر وقرأ قل هو
الله احد احد عشر مرة ثم وهب اجرها للاموات اعطي من الاجر بعدد الاموات وعن انس انه سأله عليه السلام
فقال يا رسول الله انا نتصدق عن موتانا ونحج عنهم وندعو لهم فهل يصل ذلك اليهم قال نعم انه ليصل اليهم وانهم ليفرحون
به كما يفرح احدكم بالطبق اذا اهدي اليه رواه ابو حفص العكبري وعنه عليه السلام اقرؤا على موتاكم يس رواه
ابو داود فهذه الآثار ونحوها كثير تركناه مخافة الطول بلغ القدر المشترك بين الكل وهو ان من جعل شيئا من
الصالحات لغيره نفعه الله به مبلغ التواتر وكذا ما في كتاب الله تعالى من الامر بالدعاء للوالدين ومن الاخبار
باستغفار الملائكة قطعي في حصول الانتفاع بعمل الغير فيخالف ظاهر الآية التي استدلوا بها فتقطعنا بانتفاء
ارادة ظاهرها فيتقيد بما يهبه العامل وهو اولى من دعوى النسخ لانه اسهل اذ لم يبطل بعد الارادة ولانها
من قبيل الاخبارات ولا يجري النسخ في الخبر **قوله** لحصول المقصود المقصود الاصلي من التكاليف الابتلاء ليظهر من
المكلف ما سبق العلم الازلي بوقوعه منه من الامتثال بالصبر على ما امر به تاركا هوى نفسه لاقامة امره تعالى
فيثاب او المخالفة فيعفى عنه او يعاقب فيتحقق بذلك آثار صفاته تعالى فانه تعالى اقتضت حكمته الباهرة وكمال احسانه
وفضله ان لا يعذب بما علم انه سيقع من المخالفة قبل ظهوره عن اختيار المكلف **قوله** لحديث الخثعمية وهو ان
امرأة من خثعم قالت يا رسول الله ان فريضة الله في الحج على عباده ادركت ابي شيخا كبيرا لا يثبت على الراحلة افاحج
عنه قال نعم متفق عليه فقد اطلق على فعلها الحج كونه عنه وكذا قوله للرجل حج عن ابيك واعتمر رواه ابو داود
والترمذي والنسائي وصححه واعلم ان شرط الاجزاء كون اكثر النفقة من مال الآمر فان انفق الاكثر او الكل من
مال نفسه وفي المال المدفوع اليه وفاء رجع به فيه اذ قد يبتلى بالانفاق من مال نفسه لبغتة الحاجة ولا يكون المال
حاضرا فيجوز ذلك كالوصي والوكيل يشتري ويعطي الثمن من مال نفسه يرجع به في مال اليتيم **قوله** قال عليه السلام
اذا مات ابن آدم انقطع عمله الا من ثلث الحديث تمامه صدقة جارية او علم ينتفع به او ولد صالح يدعو له رواه مسلم
وابو داود والنسائي ولنا فيه انه لم يبطلها ما اخرجه الطبراني في الاوسط وابو يعلى في شعب الايمان عن ابي هريرة
قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من خرج حاجا فمات كتب له اجر الحاج الى يوم القيمة ومن خرج معتمرا فمات
كتب له اجر المعتمر الى يوم القيمة ومن خرج غازيا في سبيل الله فمات كتب له اجر الغازي الى يوم القيمة قال الحافظ
المنذري رواه ابو يعلى من رواية محمد بن اسحق وبقية رواته ثقات وانت فقد اسمعناك ان الحق في ابن اسحق
انه ثقة ايضا ثم ما رواه انما يدل على انقطاع العمل والكلام في بطلان القدر الذي وجد في حكم العبادة والثواب
وهو غيره وغير لازمه لان انقطاع العمل لفقد العامل لا يستلزم ما كان قد وجد في سبيل الله وقال تعالى وما كان
الله ليضيع ايمانكم فيما كان معتدا به حين وجد ثم طرا المنع منه وجواب ابي حنيفة ان المراد بعدم الانقطاع
في احكام الآخرة والانقطاع في احكام الدنيا وهو الذي نوجبه هنا لكن من صام الى نصف النهار في رمضان ثم
حضره الموت يجب ان يوصي بفدية ذلك اليوم وان كان ثواب امساك ذلك اليوم باقيا **قوله** ومن اهل بحجة عن
ابويه

ابويه اي افاد انه لو اهل عن احدهما على الابهام له ان يعين بطريق اولى ولا اشكال في ذلك اذا كان متنفلا
فان كان على احدهما الفرض فان اوصى فتبرع الوارث عنه بمال نفسه لا يسقط عن المورث وان لم يوص
فتبرع بالاحجاج عنه او الحج بنفسه قال ابو حنيفة يجزيه ان شاء الله تعالى لقوله عليه السلام للخثعمية ارايت لو
كان على ابيك دين الحديث شبهه بدين العباد وهو يصح تبرع الوارث به من غير وصية فان قيل فلماذا قيد
بالمشيئة بعد ما صح الحديث قلنا لان خبر الواحد لا يوجب اليقين بل الظن فما كان من الامور التي طريقها
العمل لا يحتاج الى ذكر المشيئة فيه لان الظن طريقه فقد تطابقا وسقوط الفرض عن الميت باداء الورثة
طريقه العلم فانه امر يشهد به على الله تعالى مع القطع بشغل الذمة به فلذا قيده به واعلم ان فعل الولد ذلك
مندوب اليه جدا اخرج الدارقطني عن ابن عباس عنه عليه السلام من حج عن ابويه او قضى عنهما مغرما
بعث يوم القيمة مع الابرار واخرج ايضا عن جابر انه عليه السلام قال من حج عن ابيه وامه فقد قضى عنه
حجته وكان له فضل عشر حجج واخرج ايضا عن زيد بن ارقم قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا حج
الرجل عن والديه تقبل منه ومنهما واستبشرت ارواحهما وكتب عند الله برا هذا واذا حج الصرورة
وهو الذي لم يحج عن نفسه عن غيره منعه الشافعي لما روى عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم سمع
رجلا يقول لبيك عن شبرمة فقال ومن شبرمة قال اخ لي قال حججت عن نفسك قال لا قال حج عن نفسك ثم
حج عن شبرمة رواه ابو داود وابن ماجه قال البيهقي هذا اسناد ليس في هذا الباب اصح منه وعن هذا
لم يجوز الشافعي النفل عن الصرورة قلنا هذا الحديث مضطرب في وقفه ورفعه ورواته كل ثقات
فرفعه عبدة بن سليمان وتابعه محمد بن عبد الله الانصاري ومحمد بن ميسرة وابو يوسف القاضي كلهم عن
سعيد ووقفه غندر عنه سعيد بن منصور نا سفين عن ايوب عن ابي قلابة سمع ابن عباس رجلا يلبي
عن شبرمة فذكره موقوفا وليس هذا مثل ما ذكرنا غير مرة في تعارض الرفع والوقف من تقديم الرفع فان ذلك
في حكم مجرد عن قصة واقعة في الوجود رواه واحد عن الصحابي برفعه واخر عنه نفسه اما في مثل هذه وهي
حكاية ان النبي صلى الله عليه وسلم سمع من يلبي عن شبرمة فقال له ما قال او ان ابن عباس سمع من يلبي عن شبرمة
فقال ذلك فهو حقيقة التعارض في شيء وقع في زمن بحضرته عليه السلام او في زمن آخر وتجويز ان يكون وقع
في زمنه عليه السلام ثم وقع بعده بحضرة ابن عباس انه سمع رجلا آخر يلبي عن شبرمة فقال له من شبرمة فقال اخ
لي او قريب بعين ذلك فهو وان لم يمتنع عقلا لكنه بعيد جدا في العادة فلا يندفع به حكم التعارض الثابت ظاهرا
فيهما ثم ان او بين حج ووقوعه في زمن ابن عباس ان احكام الحج كانت خفية في زمنه عليه السلام حتى وقع الخطأ في
ترتيب احكام كثيرة فسألوه كما تقدم فعذرهم بالجهل وانما تركوا السؤال ابتداء ظنا بان لا ترتيب معينا في تلك
الافعال فانها ليست اركانا لعلمهم ان الحج عرفة عنه عليه السلام والطواف بنص الكتاب فلما رأوا فعله عليه السلام
خلاف ذلك الترتيب فزعوا الى السؤال فعذرهم فاما حج الانسان عن غيره فامر لا يدرك بالقياس فلم يكن يقدم
عليه ذلك الرجل بلا سؤال بخلافه في زمن ابن عباس حيث ظهرت الاحكام وعرف جواز النيابة باشتهار حديث
الخثعمية وغيره

وعلم جواز النيابة فيكون ذلك قول ابن عباس رايا منه على ان بعض العلما ضعف الحديث بان سعيد بن ابي عروبة كان يحدث به بالبصرة موقوفا من قول ابن عباس ثم كان بالكوفة يرفعه وهذا يفيد اشتباه الحال عليه وقد عنعنه قتادة ونسب اليه تدليس ولو سلم فحاصله امر بتقديم الحج عن نفسه وهو يحتمل الندب او الوجوب لا يفيد عدم الصحة بدليل عدم سواله عليه السلام للخثعمية هل حجت عن نفسها قبل ذلك وترك الاستفصال في وقائع الاحوال ينزل منزلة عموم الخطاب فيفيد جوازه عن الغير مطلقا **باب الهدي** اخر لان معرفة هدي المتعة والقران ونحوها فرع معرفة انفسها والمقصود انه يتضمن حوالات يستدعي سبق تصور مفهومات متعلقاتها وتصديقات ببعض احكام منها **قوله** لما روي انه عليه السلام لا يعرف بهذا اللفظ الا من كلام عطا اخرجه الشافعي نا مسلم بن خالد الزنجي عن ابن جريج ان عطا قال ذي ما يهراق من الدما في الحج وعيره شاة وفي البخاري عن ابي جمرة نصر بن عمران الضبعي قال سالت ابن عباس عن المتعة فافتاني بها وسالته عن الهدي فقال فيها جزور او بقرة او شاة او شرك في دم الحديث **قوله** وقد صح في حديث جابر الطويل انه عليه السلام اكل من الكل فانه قال فيه ثم امر من كل بدنة ببضعة فجعلت في قدر فطبخت الحديث فعلم انه اكل من هدي القران والتطوع لكن بعدما صار الى الحرم اما اذا عطب او ذبحه قبله فلا يجوز له الاكل منه لان في الحرم تتم القربة فيه بالاراقة وفي غيره لا بل بالتصدق ولو اكل منه او من غيره مما لا يحل له ان يأكل منه ضمن ما اكله وبه قال الشافعي واحمد وقال مالك لو اكل لقمة ضمنه كله وليس له بيع شيء من لحوم الهدايا مطلقا فان باع او اعطى اجرة الجزار منها فعليه ان يتصدق بالقيمة وحيث جاز اكل المهدي جاز اكل الاغنيا ايضا قال في تحفة الفقير ثم ذكر بعد قليل عن البدائع ولو باع اللحم يجوز بيعه في النوعين يعني ما يجوز اكله وما لا يجوز لقيام ملكه الا ان ما لا يجوز اكله عليه التصدق بثمنه فيفهم ان ما يجوز اكله ليس عليه التصدق بثمنه فلينظر **قوله** وقد صح الخ روى اصحاب السنن الاربعة عن ناجية الخزاعي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث معه بهدي وقال ان عطب فانحره ثم اصبغ نعله في دمه ثم خل بينه وبين الناس قال الترمذي حسن صحيح وليس فيه لا تأكل انت ولا رفقتك وقد اسند الواقدي في اول غزوة الحديبية القصة بطولها وفيها انه عليه السلام استعمل على هديه ناجية بن جندب الاسلمي وامره ان يتقدم بها وكانت سبعين بدنة فذكره الى ان قال وقال ناجية عطب معي بعير من الهدي فجئت رسول الله صلى الله عليه وسلم بالابوا فاخبرته فقال انحرها واصبغ قلائدها في دمها ولا تأكل انت ولا احد من رفقتك منها شيئا وخل بينها وبين الناس واخرج مسلم وابن ماجه عن قتادة عن سنان بن سلمة عن ابن عباس ان ذويبا الخزاعي ابا قبيصة حدثه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يبعث بالبدن معه ثم يقول ان عطب منها شيء فخشيت عليه موتا فانحرها ثم اغمس نعلها في دمها ثم اضرب به صفحتها ولا تطعمها انت ولا احد من اهل رفقتك وانما نهى ناجية ومن معه ذكر عن الاكل لانهم كانوا اغنيا قال شارح الكنز لا دلالة لحديث ناجية على المدعى لانه عليه السلام قال ذلك فيما عطب منها في الطريق والكلام فيما اذا بلغ الحرم هل يجوز له الاكل او لا انتهى وقد وجدنا في هدي التطوع اذا ذبح في الطريق امتناع الاكل منه وجوازه بل استحبابه اذا بلغ محله والمعنى الذي ذكره المص انما هو ما في الكفارات يستقل بالمطلوب **قوله** ولا يجوز ذبح الهدايا الا في الحرم ويجوز الذبح في اي موضع شاء منه ولا يختص بمنى خلافا لبعض الناس فانه لا يجوز الا بمنى قال

عليه السلام

عليه السلام كل عرفة موقف وكل منى منحر وكل المزدلفة موقف وكل فجاج مكة طريق ومنحر رواه ابو داود وابن ماجه من حديث جابر **قوله** والافضل الخ اما نحر الابل فحديث جابر الطويل فيه فنحر ثلاثا وستين بيده الحديث واما ذبح البقر والغنم ففي الصحيح عن عائشة فدخل علينا يوم النحر بلحم بقر فقلت ما هذا قالوا ذبح رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ازواجه واخرج الستة حديث التضحية بالغنم بما يفيد الذبح واما انه نحر الابل قياما فاما صاحبه ففي الصحيح عن ابن عمر انه مر برجل ينحر بدنة وهي باركة فقال ابعثها قياما مقيدة سنة محمد صلى الله عليه وسلم وفيها ايضا عن انس صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم الظهر بالمدينة اربعا والعصر بذي الحليفة ركعتين ونحن معه الى ان قال ونحر رسول الله صلى الله عليه وسلم سبع بدنات قياما واخرج ابو داود عن ابن جريج عن ابي الزبير عن جابر قال واخبرني عبد الرحمن بن سابط ان النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه كانوا ينحرون البدنة معقولة اليد اليسرى قائمة على ما بقي من قوائمها وابعد من قال هذا حديث مرسل بل هو مسند جابر وان كان ابن جريج مرة قال عن عبد الرحمن ابن سابط هذا وانا سنه صلى الله عليه وسلم النحر قياما عملا بظاهر قوله تعالى فاذا وجبت جنوبها والوجوب السقوط وتحققه في حال القيام اظهر **قوله** لقوله عليه السلام لعلي روى الجماعة الا الترمذي عن علي قال امرني رسول الله صلى الله عليه وسلم ان اقوم على بدنه واقسم جلودها وجلالها وامرني ان لا اعطي الجزار منها وقال نحن نعطيه من عندنا وفي لفظ وان اتصدق بجلودها وجلالها ولم يقل فيه البخاري نحن نعطيه من عندنا وفي لفظ وامره ان يقسم بدنه كلها لحومها وجلالها في المساكين ولا يعطي في جزارتها منها شيئا قال السرقسطي الجزارة بضم الجيم وكسرها فبالكسر مصدر وبالضم اسم للبدن والرجلين والعنق وكان الجزارون ياخذونها في اجرتهم **قوله** لما روي في الصحيحين من حديث ابي هريرة ان نبي الله صلى الله عليه وسلم راى رجلا يسوق بدنة فقال اركبها قال انها بدنة قال اركبها قال فرايته راكبها يساير النبي صلى الله عليه وسلم وهذا محمول انه راى احتياج الرجل الى الركوب بدليل انه عليه السلام لم يركب بدنه ولا امر الناس بركوب هداياهم ولانه جعله كله لله فلا ينبغي ان يصرف شيا منه الى نفسه وقد ابان اشتراط الحاجة ثابتا بالسنة وهو ما في صحيح مسلم عن ابي الزبير سمعت جابر بن عبد الله يسال عن ركوب الهدي قال سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول اركبها بالمعروف اذا الجئت اليها وفي الكافي للحاكم فان ركبها او حمل متاعه عليها للضرورة ضمن ما نقصها ذلك يعني ان نقصها ذلك ضمنه **قوله** لان القربة تعلقت بهذا المحل وقد فات اورد عليه لم لا يكون كاضحية الفقير فانها تطوع عليه واذا اشتراها للتضحية تعين عليه للوجوب ولا يتعين على الغني حتى ان الغني لو اشترى اضحية فضلت فاشترى اخرى ثم وجد الاولى في ايام النحر كان له ان يضحي بايهما شا ولو كان فقيرا عليه ان يضحي بهما واجيب بان ذلك فيما اذا اوجب الفقير بلسانه في كل من الشاتين بعدما اشتراها للاضحية اما لو لم يوجب بلسانه فلا يجب عليه شيء بمجرد الشرا ذكره في النهاية واستوضحه بمسئلة من فتاوى قاضي خان لو اشترى الفقير الاضحية فماتت او باعها لا يلزمه اخرى وكذا لو ضلت واعلم ان معنى الايراد انهم ذكروا في غير موضع مسئلة اضحية الفقير مطلقة عن الايجاب بلسانه فردها الى التقييد به والا لم يكن له معنى لظهور عدم الوجوب بلا ايجاب من الشرع او العبد واذا ولدت الهدي بعد الشرا ذبح الولد ايضا لانه جعله

لله تعالى فما لصا والولد جزء منه ثم انفصل بعد ما سرى اليه حق الله تعالى فعليه ان يذبحه معها ولو باع الولد فعليه
قيمته فان اشترى بها هديا فحسن وان تصدق بها فحسن عيبا راللقيمة بالولد فان الافضل ان يذبحه ولو تصدق
به كذلك اجزاه فكذلك القيمة **مسائل منثوره** من عادة المصنفين ان يذكروا عقيب الابواب ما
شذ منها من المسائل فتصير مسائل من ابواب متفرقة فيترجم عنها تارة بمسائل منثوره وتارة بمسائل شتى
قوله وشهد قوم صورتها ان يشهدوا انهم راوا هلال ذي الحجة في ليلة كذا اليوم يكون يوم الوقوف منه العاشر
وذكر للاستحسان اوجه احدها انها قامت على النفي اي نفي جواز الوقوف وما لا يدخل تحت الحكم وليس هذا بشي
لانها قامت على الاثبات حقيقة وهو روية الهلال في ليلة كذا ثم هو يستلزم عدم جواز وقوفهم ولا حاجة الى الحكم
بل الفتوى تفيد عدم سقوط الفرض فيخاطب به وعدم سقوطه هو المراد هنا وصار كما لو راه اهل الموقف
كذلك ثم اخروا الوقوف ثانيها ان شهادتهم مقبولة لما ذكرنا لكن لا يستلزم عدم صحة الوقوف لعدم وقوعه في
وقته بل قد وقع في وقته شرعا وهو اليوم الذي وقف فيه الناس على اعتقاد انه التاسع لما روي انه عليه السلام
قال صومكم يوم تصومون وفطركم يوم تفطرون وعرفتكم يوم تعرفون واضحاكم يوم تضحون اي وقت
الوقوف بعرفة عند الله تعالى اليوم الذي يقف فيه الناس عن اجتهاد ورأي انه يوم عرفة ثالثها انها مقبولة
لكن وقوفهم جائز لان هذا النوع من الاشتباه مما يغلب ولا يمكن التحرز عنه فلو لم نحكم بالجواز بعد الاجتهاد
لزم الحرج الشديد وقد نفاه بفضله الغني عن العالمين وهذا الوجه يصلح بيان حكمة الدليل السمعي قبله
واذا كانت هذه الشهادة لا يترتب عليها عدم صحة الوقوف فلا فائدة في سماعها فلا تسمع لان سماعها يشهرها
بين عامة الناس من اهل الموقف فيكثر القيل والقال وتثور الفتنة وتكدر قلوب المسلمين بالشك في صحة
حجهم بعد طول عنائهم فاذا جاءوا ليشهدوا يقال لهم انصرفوا لا نسمع هذه الشهادة قد تم حج الناس وهل يجوز
وقوف الشهود روى هشام عن محمد انه يجوز قال محمد واذا كان من راى الهلال وقف يوم عرفة يعني اليوم
الذي شهد لم يجز وقوفه وعليه ان يعيد الوقوف مع الامام لان يوم النحر صار يوم الحج في حق الجماعة ووقت
الوقوف لا يجوز ان يختلف فلا يعتد بما فعله بانفراده وكذا اخر الامام الوقوف لمعنى يسوغ فيه الاجتهاد
لم يجز وقوف من وقف قبله بان شهد شاهدان بهلال ذي الحجة فردت شهادتهما لانه لا علة بالسماء فوقف
بشهادتهما قوم قبل الامام لم يجز وقوفهم لانه اخر بسبب يجوز العمل عليه في الشرع فصار كما لو اخر للاشتباه
قوله بخلاف ما اذا وقفوا يوم التروية لان التدارك ممكن يعني اذا ظهر خطاؤهم والكلام في تصوير ذلك
ولا شك ان وقوفهم يوم التروية على انه التاسع لا يعارضه شهادة من شهد انه الثامن لان اعتقاده انه
الثامن انما يكون بناء على ان اول ذي الحجة ثبت باكمال ذي القعدة واعتقاده التاسع بناء على انه روي قبل
الثلثين من ذي القعدة فهذه شهادة على الاثبات والقائلون انه الثامن حاصل ما عندهم نفي محض وهو
انهم لم يروا ليلة الثلثين من ذي القعدة وراه الذين شهدوا فهي شهادة لا معارض لها **قوله** ومن جعل على
نفسه ان يحج ماشيا الخ وانما انتهى المشي بالطواف لانه منتهى اعمال الحج لا يقال لا نظير للمشي في الواجبات ومن
شرط صحة النذر ان يكون من جنسه المنذور واجب لانا نقول بل له نظير مشي المكي الذي لا يجد الراحلة وهو قادر
على المشي فانه يجب عليه الحج ونفس الطواف ايضا واعلم ان مقتضى الاصل ان لا يخرج عن عهدة النذر اذا ركب
لا

كما لو نذر الصوم متتابعا فقطع التتابع ولكن ثبت ذلك في الحج نصا عن ابن عباس ان اخت عقبة بن عامر
نذرت ان تمشي الى البيت فامرها النبي صلى الله عليه وسلم ان تركب وتهدي هديا رواه ابو داود وما في رواية
مسلم انه قال عليه السلام فيها لتمش ولتركب ولم يزد في هذه الرواية على ذلك محمول على ذكر بعض المروي بدليل ما
صرحت به الرواية الاخرى ثم اطلاق الركوب في الروايتين محمول على علمه بعجزها عن المشي بدليل ما في الرواية الاخرى
لابي داود عن ابن عباس ان اخت عقبة بن عامر نذرت ان تحج ماشية وانها لا تطيق فقال النبي صلى الله عليه وسلم
ان الله لغني عن مشي اختك فلتركب ولتهد بدنة الا انه عمل باطلاق الهدي من غير تعيين بدنة لقوة روايتها واذا عرف
ان ايجاب النسك بنذر المشي الى بيت الله للتعارف اراده ذلك عرف انه مقيد بما اذا لم يكن له نية غيره فلو نوى به
المشي الى مسجد من المساجد كمسجد المدينة وبيت المقدس وغيرهما لم يلزمه اما صحة نيته فلمطابقتها للفظ اذ المساجد
كلها بيوت الله واما عدم اللزوم فلجواز الدخول فيها بلا احرام فلا يصير به ملتزما للاحرام ولو قال علي نصف حجة
فعليه حجة عند محمد وعن ابي يوسف فيه روايتان ومن نذر ان يطوف زحفا فطاف كذلك قيل لا يلزمه شي كما لو نذر
ان يصلي قاعدا وقيل عليه الاعادة فان رجع قبل ان يعيد فعليه دم وهذا اوجه لان الصلوة عهد شرعيتها قاعدا
وقائما في الاختيار فالتزامها قاعدا التزام احد صفتيها بخلاف الطواف النفل فالتزامه حالة القدرة على المشي كالتزام
الصلوة ايماء حالة القدرة على الركوع والسجود **قوله** ومن باع جارية محرمة الخ الاصل ان العبد والامة اذا
احرم بغير اذن المولى فله ان يمنعه ويحلله بلا هدي وذلك بان يصنع به ادنى ما يحرم عليه بالاحرام كقلم ظفر ونحوه
وعليه بعد العتق هدي الاحصار وحجة وعمرة ان كان احرم بحجة وان احرم باذن المولى كره له تحليله ولو حلله
حل ولو احصر فعلى المولى ان يبعث دم الاحصار ويتحلل لانه وجب عن احرام ماذون فيه فكان كالنفقة عليه
وان احرمت المراة بالفرض فليس للزوج ان يحللها ان كان لها محرم والا فله منعها فان احرمت فهي محصر لحق
الشرع فكذا اذا اراد الزوج تحليلها ولا يتاخر تحليله اياها الى ذبح الهدي بل يحللها من ساعته وعليها هدي
لتعجيل الاحلال وحجة وعمرة ولو جامع زوجته او امته المحرمة غير عالم باحرامها لم يكن تحليلا وافسد حجها
ولو حللها ثم اذن فاحرمت بالحج ولو بعدما جامعها من عامها ذلك لم يكن عليها عمرة ولا نية القضاء خلافا لزفر
ولو بعد مضي السنة كان عليها العمرة مع الحج وعلى هذا لو حللها فاحرمت ثم فاتت ثم حجت من عامها اجزاها
تلك الحجة الواحدة ولو لم تحج تلك السنة لزمها بتحليل تحليل عمرة واذا اذن لامته المزوجة في الحج ليس لزوجها منعها
لان منافعها للسيد **من خاتمة كتاب الحج** اختلف العلماء في المجاورة بمكة فذكر بعض الشافعية ان المختار
الا ان يغلب على ظنه الوقوع في المحذور وهو قول ابي يوسف ومحمد وذهب ابو حنيفة ومالك الى كراهتها وهذا
احوط لما في خلافه من تعريض النفس على الخطر اذ طبع الانسان التبرم والملال من توارد ما يخالف هواه
في المعيشة وزيادة الانبساط المخل بما يجب من الاحترام لما يكثر تكرره عليه ومداومة نظره اليه وايضا
الانسان محل الخطا كما قال عليه السلام كل ابن ادم خطاء والمعاصي تضاعف على ما روي عن ابن مسعود ان صح
والا فلا شك انها في حرم الله افحش واغلظ فتنتهض سببا لغلظ الموجب وهو العقاب ويمكن كون هذا هو محمل
المروي من التضاعف كيلا يعارض قوله تعالى ومن جاء بالسيئة فلا يجزى الا مثلها اعني ان السيئة تكون فيه سببا

المقدار من العقاب هو اكثر من مقداره عنها فى غير الحرم الى ان يصل الى مقدار عقاب سيات منها فى غيره وكل من هذه
الامور سبب لمقت الله تعالى وقل من يطمئن الى نفسه فى دعواها البراة من هذه الامور الا وهو فى ذلك مغرور
الا ترى الى ابن عباس رضى الله عنهما من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم المجتبين المدعو له كيف اتخذ الطائف دارا
وقال لان اذنب خمسين ذنبا بركبه وهو موضع بقرب الطائف احب من ان اذنب ذنبا واحدا بمكه وعن عمر خطيه
اصيبها بمكه اعز على من سبعين خطيه بغيرها نعم افراد ممن استخلصهم الله من عباده وخلصهم من مقتضيات الطباع
اولئك هم اهل الجوار الفائزون بفضيله ما يضاعف الحسنات من غير ما يحبطها من السيات فى الحديث عنه عليه السلام
صلوه فى مسجدى هذا افضل من الف صلوة فيما سواه من المساجد الا المسجد الحرام وصلوة فى المسجد الحرام افضل من
مايه فى مسجدى وفى روايه لاحمد عن ابن عمر سمعته يعنى النبى صلى الله عليه وسلم يقول من طاف اسبوعا يحصيه وصلى ركعتين
كان كعدل رقبه وقال سمعته يقول ما رفع رجل قدما ولا وضعها الا كتب الله له عشر حسنات وحط عنه عشر سيات
ورفع له عشر درجات وروى ابن ماجه عن ابن عباس عنه عليه السلام من ادرك رمضان بمكه فصامه وقام منه ما
تيسر كتب له مايه الف شهر رمضان فيما سواه وكتب الله له بكل يوم عتق رقبه وبكل ليله عتق رقبه وكل يوم حملان
فرس فى سبيل الله ولكن الفائز بهذا مع السلامه من احباطه اقل القليل فلا يبنى الفقه باعتبارهم ولا يذكر حالهم
قيدا فى جواز الجوار لان شان النفوس الدعوى الكاذبه والمبادره الى دعوى الملكه والقدره على ما تشترط
فيما تتوجه اليه وتطلبه وانها لاكذب ما يكون اذا حلفت فكيف اذا ادعت وعلى هذا الجوار فى المدينه المشرفه
فان مخافه السامه وقله الادب المفضى الى الاخلال بواجب التوقير والاجلال قائم وهو ايضا مانع الا للافراد
ذوى الملكات فان مقامهم وموتهم فيها السعاده الكامله هذا ومن افضل المندوبات زيارته عليه الصلوة والسلام
وفى مناسك الفارسى وشرح المختار انها قريبه من الوجوب روى الدارقطنى والبزار عنه عليه السلام من زار قبرى وجبت
له شفاعتى واخرج الدارقطنى عنه عليه السلام من جانى زائرا لا تعمله حاجة الا زيارتى كان حقا على ان اكون
له شفيعا يوم القيمه واخرج ايضا من حج وزار قبرى بعد موتى كان كمن زارنى فى حياتى

كتاب النكاح

هو اقرب الى العبادات حتى ان الاشتغال به افضل من التخلى لمحض العباده فلذا اولاه العبادات والجهاد وان كان عباده
الا ان النكاح سبب لما هو المقصود منه وزياده فانه سبب لوجود المسلم والاسلام والجهاد سبب لوجود المسلم فقط كذا قيل والحق ان
الجهاد ايضا سبب لما اذ نقل الموصوف من صفة الى صفة اعنى من الكفر الى الاسلام يصح قولنا انه سبب لوجود المسلم
والاسلام فالحق اشتراكهما فى ذلك لكن لا نسبه بينهما فى تحصيل ذلك فان ما يحصل بالنكاح افراد المسلمين اضعاف
ما يحصل بالقتال اذ الغالب حصول القتل به او الذمه دون اسلام اهل الدار فقدم للاكثريه فى ذلك واما من اولى
العبادات البيوع فنظرا الى بساطته الى النكاح باعتبار محض معنى المعامله فيه بخلاف النكاح وليس احد بمجبر
فى ابداء وجه مناسبه تقديم معنى على معنى فان كل معنى له خصوصيه ليست للآخر فالمقدم يعتبر ما لما قدمه ويسكت عما
لما اخره والعاكس يعكس ذلك النظر وانما ابداء وجه الاولويه هو التحقيق وهو يستدعى النظر بين الخصوصيتين
ايهما يقتضى او اكثر اقتضاء للتقديم وقد يفضى الى تكثر جهات لكل واحد وخصوصياته ويستدعى تطويلا مع قله الجدوى
فالاقتصار عن ذلك ادخل فى طريق اهل التحصيل ومفهومه اصطلاحا عقد وضع لتملك المتعه بالانثى قصدا والقيد
الاخير لاخراج شرا الامه للتسرى والمراد وضع الشارع لا وضع المتعاقدين والا ورد ان المقصود من الشرا
قد

لا يكون الا المتعه واعلم ان من الشارحين من يعبر عن هذا بتفسيره شرعا ويجب ان يراد عرف اهل الشرع
وهو معنى الاصطلاح لان الشارع نقله فانه لم يثبت وانما تكلم به الشارع على وفق اللغه فلذا حيث ورد فى
الكتاب والسنه مجردا عن القراين نحمله على الوطى كما فى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم حتى اثبتوا بها حرمة من زنى
بها الاب على الابن وقول قاضى خان هو فى اللغه والشرع حقيقه فى الوطى مجاز فى العقد وقول صاحب المجتبى هو
فى عرف الفقهاء العقد يوافق ما بينا والمراد بالعقد مطلقا نكاحا او غيره مجموع ايجاب احد المتكلمين مع قبول
الاخر او ما يقوم مقام ذلك وهو واجب حال التوقان قال بعضهم بالاجماع لانه يغلب على الظن او يخاف الوقوع
فى الحرام وفى النهايه ان كان له خوف وقوع الزنى بحيث لا يتمكن من التحرز الا به كان فرضا انتهى ويمكن الحمل على اختلاف
المراد فانه قيد الخوف الواقع سببا للافتراض بكونه بحيث لا يتمكن من التحرز الا به ولم يتقيد به فى العباره الاولى
وليس الخوف مطلقا يستلزم بلوغه الى عدم التمكن فليكن عند ذلك المبلغ فرضا والا فواجب هذا ما لم يعارضه
خوف الجور فان عارضه كره قيل لان النكاح انما شرع لتحصين النفس وتحصيل الثواب بالولد الذى يعبد الله تعالى
والذى يخاف الجور ياثم ويرتكب المحرمات فتنعدم المصالح لرجحان هذه المفاسد وقضيته الحرمه الا ان النصوص
لا تفصل فقلنا بالشبهه انتهى وينبغى تفصيل خوف الجور كتفصيل خوف الزنى فان بلغ مبلغ ما افترض فيه النكاح
حرم والا كره تحريما وفى البدايع قيد الافتراض فى التوقان بملك المهر والنفقه فان من تاقت نفسه بحيث
لا يمكنه الصبر عنهن وهو قادر على المهر والنفقه فلم يتزوج ياثم وصرح قبله بالافتراض حاله التوقان واما
حاله الاعتدال فاهل الظاهر على انه فرض عين على القادر على الوطء والانفاق تمسكا بقوله تعالى فانكحوا ما
طاب لكم من النساء وقوله عليه السلام لعكاف بن خالد الك امراة قال لا قال تزوج فانك من اخوان الشياطين
وقوله عليه السلام تناكحوا تناسلوا فانى مكاثر بكم الامم واختلف مشايخنا فقيل فرض كفايه للدليل الاول
والاخر وتعليق الحكم بالعام لا ينفى كونه على الكفايه وقد علمنا ان المقصود من الايجاب تكثير المسلمين بالطريق
الشرعى وعدم انقطاعهم ولذا صرح بالعله حيث قال عليه السلام تزوجوا الودود الولود فانى مكاثر بكم الامم
رواه ابو داود وهذا يحصل بفعل البعض واما حديث عكاف فايجاب على معين فيجوز كون سببه تحقق فى
حقه وقيل واجب على الكفايه لما ان الثابت بخبر الواحد الظن والايه لم تسق الا لبيان العدد المحلل وقيل
مستحب وقيل سنه موكده وهو الاصح وهو محمل قول من اطلق الاستحباب وكثيرا ما يتساهل فى اطلاق المستحب
على السنه وعن الشافعى انه مباح وان التجرد للعباده افضل وحقيقه افضل ينفى كونه مباحا اذ لا فضل فى
المباح والحق انه ان اقترن بنيه كان ذا فضل والتجرد افضل عنده لقوله تعالى وسيدا وحصورا مدح يحيى عليه السلام
بعدم اتيان النساء مع القدره عليه لان هذا معنى الحصور ودح فاذا استدل عليه بقوله عليه السلام من اراد ان يلقى
الله طاهرا مطهرا فليتزوج الحراير رواه ابن ماجه وبقوله عليه السلام اربع من سنن المرسلين الحياء والتعطر
والسواك والنكاح رواه الترمذى وقال حسن غريب وبقوله عليه السلام اربع من اعطيهن فقد اعطى خير الدنيا والاخره

قلبا شاكرا ولسانا ذاكرا وبدنا على البلا صابرا وزوجة لا تبغيه حوبا في نفسها وماله رواه الطبراني في الكبير والاوسط
اسناد احدهما جيد له ان يقول في الجواب لا انكر الفضيلة مع حسن النية وانما اقول التخلي للعبادة افضل
فالاولى في جوابه التمسك بحاله عليه الصلوة والسلام في نفسه ورده على من اراد من امته التخلي للعبادة فانه صريح
في عين المتنازع فيه وقوله في الرد فمن رغب عن سنتي فليس مني فرد هذا الحال ردا موكدا حتى تبرا منه وبالجملة
فالافضلية في الاتباع لا فيما تخيل النفس انه افضل نظرا الى ظاهر عبادة وتوجه ولم يكن الله عز وجل يرضى لاشرف
انبيائه الا باشرف الاحوال وكان حاله الى الوفاة النكاح فيستحيل ان يقرره على ترك الافضل مدة حياته وحال
يحيى عليه السلام كان افضل في تلك الشريعة وقد نسخت الرهبانية في ملتنا ولو تعارضا قدم التمسك بحال النبي صلى الله عليه وسلم
وعن ابن عباس تزوجوا فان خير هذه الامة اكثرها نسا ومن تامل ما يشتمل عليه النكاح من تهذيب الاخلاق
وتوسعة الباطن بالتحمل في معاشرة ابناء النوع وتربية الولد والقيام بمصالح المسلم العاجز عن القيام بها واعفاف
الحرم ونفسه ودفع الفتنة عنه وعنهن ودفع التقتير عنهن بحبسهن لكفايتهن مونة سبب الخروج ثم الاشتغال
بتهذيب نفسه وتاهيله للعبودية ولتكون هي ايضا سببا لتاهيل غيرها وامرها بالصلوة لم يكد يتوقف عن الجزم بانه
افضل من التخلي بخلاف ما اذا عارضه خوف الجور اذ الكلام في الاعتدال مع ادا الفرائض والسنن وذكرنا انه اذا
لم تقترن به نية كان مباحا عنده لان المقصود منه مجرد قضا الشهوة ومبنى العبادة على خلافه واقول بل فيه فضل
من جهة انه كان متمكنا من قضائها بغير الطريق المشروع فالعدول اليه مع علمه من انه يستلزمه اثقالا فيه قصد ترك
المعصية وعليه يثاب ووعد العون من الله تعالى قال عليه السلام ثلثة حق على الله عونهم المجاهد في سبيل الله والمكاتب
الذي يريد الادا والناكح يريد العفاف صححه الترمذي والحاكم اما اذا لم يتزوج المراة الا لعزها ونحوه فهو ممنوع
شرعا قال عليه السلام من تزوج امراة لعزها لم يزده الله الا ذلا ومن تزوجها لمالها لم يزده الله الا فقرا ومن
تزوجها لحسبها لم يزده الله الا دناءة ومن تزوج امراة لم يرد بها الا ان يغض بصره ويحصن فرجه او يصل رحمه
بارك الله له فيها وبارك لها فيه رواه الطبراني في الاوسط وقال عليه السلام لا تزوجوا النسا لحسنهن فعسى حسنهن
ان يرديهن ولا تزوجوهن لاموالهن فعسى اموالهن ان تطغيهن ولكن تزوجوهن على الدين ولامة خرما سودا
ذات دين افضل رواه ابن ماجه من طريق عبد الرحمن بن زياد بن انعم وعن معقل بن يسار قال جا رجل الى رسول الله
صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله اني اصبت امراة ذات حسب ومنصب ومال الا انها لا تلد افا تزوجها فنهاه ثم
اتاه الثانية فقال له مثل ذلك ثم اتاه الثالثة فقال تزوجوا الودود الولود فاني مكاثر بكم الامم رواه ابو داود والنسائي
والحاكم وصححه هذا والمستحب مباشرة عقد النكاح في المسجد لانه عبادة وكونه يوم الجمعة واختلفوا في كراهة الزفاف
والمختار لا يكره اذا لم يشتمل على مفسدة دينية وفي الترمذي عن عائشة قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اعلنوا هذا
النكاح واجعلوه في المساجد واضربوا عليه بالدفوف وفي البخاري عنها انها زفت امراة الى رجل من الانصار فقال
النبي صلى الله عليه وسلم يا عائشة اما يكون معهم لهو فان الانصار يعجبهم اللهو وروى الترمذي والنسائي عنه عليه السلام
انه قال فصل ما بين الحلال والحرام الدف والصوت وقال الفقها المراد بالدف ما لا جلاجل له **قوله** النكاح ينعقد بالايجاب
والقبول

والقبول الانعقاد ارتباط احد الكلامين بالاخر على وجه يسمى باعتباره عقدا شرعيا ويستعقب الاحكام والايجاب اصدار
الصيغة الصالحة لافادة ذلك العقد بقيد كونها اولا والقبول هي بقيد كونها ثانيا من اي جانب كان كل منهما والمراد اصدارها
باللفظين ما هو اعم من الحقيقة والحكم فيدخل متولي الطرفين وليس هذا حدا بل اختيارات منسوق بعضها على
بعض لافادة ما يتم به العقد وعرف من تعريف الايجاب والقبول عدم الاختصاص بالعربية وعدم لزوم ذكر
المفعولين او احدهما بعد دلالة المقام والمقدمات على الغرض لان الحذف لدليل جائز في كل لسان وعدم لزوم
لفظ النكاح والتزويج فمن هذا الحد قلنا اذا قالت زوجتك نفسي فقال قبلت او قال تزوجتك فقالت قبلت
جاز ولا مفعول حتى لو كان القابل سفيرا ولا مفعول فلم يضفه الى الموكل نفذ عليه في التجنيس رجل خطب لابنه الصغير
امراة فلما اجتمعا للعقد قال اب المراة لاب الزوج داده بزني اين دختر بهزار درم فقال اب الزوج بذيرفتم
يجوز النكاح على الاب وان جرى بينهما مقدمات النكاح للابن هو المختار ولو قال اب الصغيرة زوجت بنتي من
ابنك فقال اب الابن قبلت ولم يقل لابني يجوز النكاح للابن لاضافة المزوج النكاح الى الابن بيقين وقول
القابل قبلت جواب له والجواب يتقيد بالاول فصار كما لو قال قبلت لابني ونظير الاول في البيع لو قال الاخر
بعد ما جرى بينهما مقدمات البيع بعت هذا بالف ولم يقل منك فقال الاخر اشتريت صح **قوله** يعبر بهما عن الماضي
الخ وفي الانعقاد بصيغة لي وصرت لك خلاف وظاهر الخلاصة اختياره اذا اتصل به القبول ولو قالت عرستك نفسي
فقبل انعقد ثم بين ان الانعقاد به باعتبار انه جعل انشا شرعا فصار هو علة لمعناه فيثبت المعنى عقيبه والمراد
تقرير الشرع ما كان في اللغة لان العقد كان ينشا بها قبل الشرع فقرره الشرع وانما اختيرت لانها ادل على
الوجود والتحقق حيث افادت دخول المعنى في الوجود قبل الاخبار فافيد بها ما يلزم وجوده وجود اللفظ
ثم لما علمنا ان الملاحظ من جهة الشرع في ثبوت الانعقاد ولزوم حكمه جانب الرضى كما في قوله تعالى الا ان تكون
تجارة عن تراض منكم عدينا ثبوت الانعقاد ولزوم حكم العقد الى كل لفظ يفيد ذلك بلا احتمال مساو للطرف
الاخر فقلنا لو قال بالمضارع اتزوجك فقالت زوجت نفسي انعقد او تزوجني بنتك فقال فعلت عند
عدم قصد الاستيعاد لانه يتحقق فيه هذا المعنى الاحتمال بخلاف المبدو بالهمزة لانه لا يستخبر نفسه عن الوعد
واذا كان كذلك والنكاح مما لا تجري فيه المساومة كان للتحقيق في الحال فانعقد به لا باعتبار وضعه للانشا
بل باعتبار استعماله في غرض تحقيقه واستفادة الرضى منه حتى قلنا لو صرح بالاستفهام اعتبر فهم الحال في شرح
الطحاوي لو قال هل اعطيتنيها فقال اعطيت ان كان المجلس للوعد فوعد وان كان للعقد فنكاح ولو قال
باسم الفاعل فكذلك عن ابي حنيفة اذا قال جئتك خاطبا ابنتك او لتزوجني ابنتك فقال الاب زوجتك فالنكاح
لازم وليس للخاطب ان لا يقبل لعدم جريان المساومة فيه والانعقاد بقوله انا متزوجك ينبغي ان يكون
كالمضارع المبدو بالهمزة سواء والمصرح للصحة في قوله زوجني فقال زوجتك باعتبار انه توكيل فيكون
تمام العقد على هذا قائما بالمجيب وصرح غيره بانها نفسها ايجاب فيكون قائما بهما في فتاوى قاضي خان ولفظة
الامر في النكاح ايجاب وكذا في الطلاق اذا قالت طلقني على الف فطلق كان تاما وكذا في الخلع وكذا لو قال

لغيره اكفل لي بنفس فلان هذا او بما عليه فقال كفلت تمت الكفالة وكذا لو قال هب لي هذا العبد فقال وهبت في
مسائل اخر ذكرها وهذا احسن لان الايجاب ليس الا اللفظ المفيد قصد تحقيق المعنى اولا وهو صادق على
لفظة الامر فلتكن ايجابا ويستغنى عما اورد على تقرير الكتاب من انه لو كان توكيلا لما اقتصر على المجلس وجوابه
بانه في ضمن الامر بالفعل فيكون قبوله بتحصيل الفعل في المجلس والظاهر انه لا بد من اعتباره توكيلا والا بقي
طلب الفرق بين النكاح والبيع بلا جواب اذ جوابه ما ذكره المص في البيع بانه توكيل والواحد يتولى طرفي العقد
في النكاح فيصح دون البيع وح فتمام العقد قائم بالمجيب فلا يصح قوله ينعقد بلفظين يعبر باحدهما عن المستقبل
فلذا قيل المثال الصحيح اتزوجك بالف فيقول قبلت على ارادة الحال وعرف من هذا ان شرط القبول في النكاح
المجلس كالبيع لا الفور خلافا للشافعي وقد يوهم ما ذكر في المنية قال زوجتك بنتي فسكت الخاطب فقال
الصهر ادفع المهر فقال نعم فهو قبول وقيل لا ان فيه خلافا وان كان المختار الصحة وقد يكون منشاؤه من جهة
انه كان متصفا بكونه خاطبا بحيث سكت ولم يجب على الفور كان ظاهرا في رجوعه فيحكم به اولا فقوله نعم بعده
لا يفيد عقده لان الفور شرط مطلقا والله سبحانه اعلم **فروع** قال تزوجتك بكذا فقالت قبلت النكاح ولا اقبل
المهر قالوا لا يصح ولا يشكل بانه ليس من شرط النكاح صحة التسمية او وجودها لانه ما اوجب النكاح الا بذلك
القدر المسمى فلو صححناه للزمه مهر المثل وهو لم يرض بالنكاح به بل بما سمى فيلزمه ما لم يلتزم بخلاف ما اذا لم يسم
من الاصل لان غرضه النكاح بمهر المثل حيث سكت عنه مع انه لازم فيلزمه ما التزم ولا يجوز تعليق النكاح
بالخطر لو قال اذا جاء فلان فقد زوجتك بنتي فلانة فقبل ثم جاء لا ينعقد وكذا تعليق الرجعة اذ كل منهما التزام
والذي يجوز تعليقه بالشرط ما هو اسقاط كالطلاق والعتاق او التزام كالنذر الا التعليق بالمشيئة
الا اذا ابطل من له المشيئة في المجلس على ما في التجنيس في رمز الفتاوى الصغرى وغيرها اذا قال تزوجتك ان
شئت او ان شاء زيد فابطل صاحب المشيئة مشيئته في المجلس فالنكاح جائز لان المشيئة اذا بطلت في المجلس
صار نكاحا بغير مشيئة ثم قال لكن اذا بدأت المرأة اما اذا بدأ الزوج فقال تزوجتك ان شئت ثم قبلت المرأة
المرأة من غير شرط صح النكاح ولا يحتاج الى ابطال المشيئة بعد ذلك لان القبول مشيئة انتهى وهذا ناظر الى
ان ما من جانب المرأة هو القبول تقدم او تأخر وقد قدمنا ان الحق ان الاول ايجاب من اي جهة كان والثاني
قبول واذا وصل الايجاب بتسمية المهر كان من تمامه حتى لو قبل الآخر قبله لا يصح كامرأة قالت لرجل زوجت
نفسي منك بمائة دينار فقبل ان تقول بمائة دينار فقبل الزوج لا ينعقد لان اول الكلام يتوقف على آخره اذا
كان في آخره ما يغير اوله وهنا كذلك فان مجرد زوجت ينعقد بمهر المثل وذكر المسمى معه يغير ذلك الى تعيين
المذكور فلا يعمل قبول الزوج قبله وينعقد النكاح من الهازل وتلزمه مواجبه لقوله عليه السلام ثلث جدهن
جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة رواه الترمذي من حديث ابي هريرة ورواه ابو داود وجعل
العتق بدل الرجعة ولذا ينعقد من المكره **قوله** ولا ينعقد الخ ذكر الحضور لا يوجب السماع وهو قول جماعة
منهم علي السغدي وعلى هذا يجوز بالاصم والنائم والصحيح اشتراط السماع لانه المقصود من الحضور
واشتراط الشهادة لقوله عليه السلام لا نكاح الا بشهود رواه الدارقطني وروى الترمذي من حديث

ابن

ابن عباس البغايا اللاتي ينكحن انفسهن بغير بينة ولم يرفعه غير عبد الاعلى في التفسير ووقفه في الطلاق وروى
ابن حبان من حديث عائشة انه عليه السلام قال لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل وما كان من نكاح على غير
ذلك فهو باطل فان تشاجروا فالسلطان ولي من لا ولي له وقال ابن حبان ولا يصح في ذكر الشاهدين
غير هذا ولشتان ما بين هذا وبين قول فخر الاسلام ان حديث الشهود مشهور يجوز تخصيص الكتاب به
واستدل مالك بقوله عليه السلام اعلنوا بالنكاح رواه الترمذي من حديث عائشة وقال حسن غريب وبان حرام
هذا الفعل يكون سرا فضده يكون جهرا لتنتفي التهمة والذي يظهر ان كلهم قاطبة فيه على القول بموجب دلائل
الاعلان وادعاء العمل بها باشتراط الاشهاد اذ به يحصل الاعلان وكلام حيث قال ولان الشرط لما كان الاظهار
يعتبر فيه ما هو طريق الظهور شرعا وذلك بشهادة الشاهدين فانه مع شهادتهما لا يبقى سرا وقول الكرخي
نكاح السر ما لم يحضره شهود فاذا حضروا فقد اعلن صريح فيما ذكرنا فالتحقيق انه لا خلاف في اشتراط
الاعلان انما الخلاف في انه يحصل بالاشهاد حتى لا يضر بعده توصية الشهود بالكتمان او لا فيضر فقلنا نعم وقالوا
لا ولو اعلن بدون الاشهاد لا يصح لتخلف شرط آخر وهو الاشهاد وعنده يصح فالحاصل ان شرط الاشهاد
يحصل في ضمنه الشرط الآخر فكل اشهاد اعلان ولا ينعكس كما لو اعلنوا بحضرة صبيان او عبيد **قوله** لعدم
الولاية ومذهب احمد جواز شهادة العبد مطلقا واستبعد نفيها لانه لا كتاب ولا سنة ولا اجماع في نفيها
وحكي عن انس قال ما علمت احدا رد شهادة العبد والله تعالى يقبلها على الامم يوم القيامة فكيف لا تقبل هنا وتقبل
شهادته على النبي صلى الله عليه وسلم في رواية الاخبار ولا تلازم عقلا بين تصديق مخبر في اخباره بعد كونه
عدلا تقيا غير مملوك المنافع ولا شرعا لم لا يجوز ان يبتلى عبد من عباد الله تعالى بالرق وتقبل اخباره كيف وليس
الشرط هنا كون الشاهد ممن يقبل اداؤه ولذا جاز بولدي الزوجين وغاية ما يلوح فيه انه لما لم يجعل له ولاية
على نفسه شرعا ولم يصح له تصرف التحق بالجمادات في حق العقود ونحوها فكان حضوره كلا حضور **قوله** ولانه
صلح مقلِّدا بكسر اللام اي سلطانا وخليفة وصلح مقلَّدا بفتح اللام اي قاضيا وكذا شاهدا بالواو وفي نسخ وبالفا
وفي نسخ فعلى الاول هي ملازمة واحدة حاصلها لما صلح للولاية الكبرى التي هي اعم ضررا ونفعا صلح للصغرى التي هي
اقل وهي القضاء والشهادة بطريق اولى وبيان الاستثنائية المقدرة المستغنى عن اظهارها بلفظة لما فانها
دالة على وضع المقدم ان الخلفاء غير الاربعة ومن تبعهم باحسان كعمر بن عبد العزيز قلما خلوا من فسق مع عدم
انكار السلف ولايتهم وتصحيح تقليدهم القضاء وغيره وعلى الثاني ملازمتان بين صلاحية الكبرى وصلاحية
القضاء وبين صلاحية القضاء وصلاحية الشهادة والاول سبب للثاني في كل منهما **فرع** في فتاوى النسفي للقاضي
ان يبعث الى شفعوي ليبطل العقد اذا كان بشهادة الفاسق وللحنفي ان يفعل ذلك على ما يشير في كتاب
القضاء ان شاء الله تعالى وكذا لو كان بغير ولي فطلقها ثلثا فبعث الى شافعي ليزوجها منه بغير محلل ثم يقضي بالصحة
وبطلان النكاح الاول يجوز اذا لم يأخذ القاضي الكاتب ولا المكتوب اليه شيئا قال الامام ظهير الدين المرغيناني
لا يجوز الرجوع الى شافعي المذهب الا في المسائل المضافة اما لو فعلوا فقضى نفذ **قوله** لان السماع في النكاح شهادة

ولا شهادة للكافر على المسلم بنتيجة لا سماع للكافر على المسلم لكنه عدل في النتيجة الى التشبيه فقال فصار كانهما لم
يسمعا كلام المسلم لان مراده من النتيجة نفي السماع المعتبر لا نفي حقيقته واذا انتفى الاعتبار صار وجوده كعدمه
فصح التشبيه وتمام هذا الدليل موقوف على ان صغرى القياس منعكسة كنفسها في خصوص هذه المادة لان
المطلوب نفي الشهادة لنفي السماع المعتبر فلو ان الشهادة مجرد الحضور كما يعطيه ظاهر القدوري وقال به
السغدي والاسبيجابي لم يتم ونص القدوري وغيره على اشتراط السماع ولانه المقصود بالحضور فلا يجوز
بالاصمين على ما هو الاصح ولهذا بعد عن الفقه وعن الحكمة الشرعية من زاد النائمين ونص في فتاوى
قاضي خان عليه اذا لم يسمعا كلامهما ثم الشرط ان يسمعا معا مع الفهم اما الاول فذكر في روضة العلماء انه الاصح
واما الثاني فعن محمد لو تزوجها بحضرة هنديين لم يفهما لم يجز وحكى في فتاوى قاضي خان خلافا فيه وجعل
الظاهر عدم الجواز **فصل في المحرمات** المحللة الشرعية من شرائط النكاح وانما افرد هذا الشرط بفصل
على حدة لكثرة شعبه وانتشار مسائله **فرع** تحرم على الرجل بنته من الزنى بصريح النص لانها بنته لغة والخطاب
انما هو باللغة العربية ما لم يثبت نقل كلفظ الصلوة ونحوه فيصير منقولا شرعيا **قوله** ولا بامراة ابيه واجداده
لقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء اعلم ان امراة الاب والاجداد تحرم بمجرد العقد عليها والاية
المذكورة استدل بها المشايخ صاحب النهاية وغيره على ثبوت حرمة المصاهرة بالزنى بناء على ارادة الوطي بالنكاح
فان اريد من حرمة امراة الاب ما يطابقها من ارادة الوطي قصر عن افادة الحكم المطلوب حيث قال ولا
بامراة ابيه وتصدق امراة الاب بعقده عليها والا لم يفد الحكم في ذلك المحل ولا يقال يثبت حرمة الموطوءة بالاية
والمعقود عليها بلا وطي بالاجماع لانه اذا كان الحكم بالحرمة بمجرد العقد ولفظ الدليل صالح له كان مرادا منه
بلا شبهة فان الاجماع تابع للنص او القياس عن احدهما يكون ولو كان عن علم ضروري يخلق لهم فيثبت بذلك
ان ذلك الحكم مراد من كلام الشارع اذا احتمله قال مخرجه الفقير في هذا البحث بحث يدرك بالتامل **قوله** لقوله تعالى
وحلائل ابنائكم ان اعتبر الحليلة من حلول الفراش او حل الازار تناولت الموطوءة بملك يمين او شبهة او زنى فيحرم
الكل على الاباء وهو الحكم الثابت عندنا ولا تتناول المعقود عليها قبل الوطي والغرض انها تحرم وذلك باعتباره
من المحل بكسر الحاء وقد قام الدليل على حرمة المزني بها للابن على الاب على ما سيذكر في موضعه فيجب اعتباره من المحل
والحل **قوله** ولا يجمع بين اختين الخ ولا فرق بين كونهما اختين من النسب والرضاع حتى قلنا لو كان له زوجتان
رضيعتان ارضعتهما اجنبية فسد نكاحهما وعند الشافعي يفسد نكاح الثانية وعن عثمان اباحة وطي المملوكتين
قال احلتهما اية وحرمتهما اية وهما وان تجمعوا وما ملكت ايمانكم فرجح الحل والظاهر انه رجع الى قول الجمهور
على ان التحريم هو المرجح عند المعارضة والحديث الذي ذكره وهو قوله عليه السلام من كان يؤمن بالله واليوم الاخر
غريب وفي الباب احاديث كثيرة منها ما في الصحيحين عن ام حبيبة قالت يا رسول الله انكح اختي الحديث الى ان قال انها
لا تحل لي وحديث ابي داود والترمذي عن ابي وهب الجيشاني انه سمع الضحاك بن فيروز يحدث عن ابيه فيروز الديلمي
قال قلت يا رسول الله اني اسلمت وتحتي اختان قال طلق ايتهما شئت قال الترمذي حسن غريب وصححه البيهقي وابن حبان
ولفظ ابي داود اختر ايتهما شئت **قوله** ولا يطا الامة الخ وقال الشافعي ومالك واحمد تحل المنكوحة من غير تحريم

الموقوفة لان حرمة وطئها ثبت بمجرد العقد فلا حاجة الى التحريم بسبب اخر واجيب بان حكم وطي الموقوفة قائم حتى
لو اراد بيعها استحب له استبراؤها فبالوطي يكون جامعا وطئا حكما واطلاق الاية يمنعه وهذا اذا كان النكاح
صحيحا بخلاف الفاسد الا اذا دخل بالمنكوحة فيه فيجب تحريم الموطوءة لوجود الجمع حقيقة لانه وطي معتبر بترتب الاحكام
عليه **قوله** ولا يدري ايتهما الاولى اذ لو علم صح النكاح الاول وبطل الثاني وله وطي الاولى الا ان يطا الثانية
فيحرم الاولى الى انقضاء عدة الثانية كما لو وطي اخت امراته بشبهة تحرم امراته ما لم تنقض عدة اختها وفي الدراية
عن الكامل لو زنى باحدى الاختين لا يقرب الاخرى حتى تحيض الاخرى حيضة وهذا مشكل والله سبحانه اعلم **قوله**
ولا وجه للتعيين لعدم الاولوية طولب بالفرق بينه وبين ما اذا طلق احدى نسائه ونسيها حيث يؤمر بالتعيين ولا
يفارق الكل واجيب بامكانه هناك لا هنا لان نكاحهن كان متيقن الثبوت فله ان يدعي نكاح من شاء
بعينه منهن تمسكا بما كان متيقنا وهنا لم يثبت نكاح واحدة منهما بعينها قال مخرجه الفقير في جواز التعيين
بعد النسيان اشكال لانهم قالوا في الاصول لا يجوز التحري في الفروج لعدم الضرورة فليتنظر **قوله** ولها نصف
المهر المسمى بينهما على السوية قبل الدخول مع تساوي مهريهما جنسا وقدرا وبعد الدخول يجب المهر لكل كاملا
وان اختلفا جنسا وقدرا قضي لكل بربع مهرها وان لم يكن تسمية فمتعة واحدة لهما وكذا هذه الاحكام في كل من
لا يجوز الجمع بينهما **قوله** ولا يجمع بين امراة وعمتها او خالتها او ابنة اخيها او ابنة اختها نكرا لغير داع الا ان يكون
المبالغة في نفي الجمع بخلاف ما في الحديث من قوله عليه السلام لا تنكح المراة على عمتها ولا على خالتها ولا على ابنة اخيها
ولا على ابنة اختها رواه مسلم وابو داود والترمذي والنسائي فانه لا يستلزم منع نكاح المراة على عمتها
او خالتها منع القلب لجواز تخصيص العمة والخالة بمنع نكاح ابنة الاخ والاخت عليهما لزيادة تكرمتهما قال عليه
السلام الخالة بمنزلة الام في الصحيح ويؤنسه حرمة نكاح الامة على الحرة دون القلب فكان التكرار لدفع توهم
ذلك بخلاف ما في الكتاب فانه ذكره بلفظ الجمع وغير هذا الحديث الذي ورد بلفظ الجمع لم يرد فيه على قوله
لا يجمع بين المراة وعمتها ولا بين المراة وخالتها انتهى في الصحيح **قوله** وهذا مشهور اعني الحديث المذكور
ثابت في صحيح مسلم وابن حبان ورواه ابو داود والترمذي والنسائي وتلقاه الصدر الاول بالقبول ورواه
الجم الغفير منهم ابو هريرة وجابر وابن عباس وابن عمر وابن مسعود وابو سعيد الخدري واراد بالزيادة على الكتاب
هنا تخصيص عموم قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم لا الزيادة المصطلحة من تقييد المطلق **قوله** ولا يجمع بين امراتين
الخ اتى بعد ذكر ذلك الفرع باصل كلي يتخرج عليه هو وغيره والدليل على اعتبار هذا الاصل ما ثبت في الحديث
برواية الطبراني وهو قوله عليه السلام فانكم اذا فعلتم ذلك قطعتم ارحامكم وروى ابو داود في مراسيله عن عيسى
ابن طلحة قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان تنكح المراة على قرابتها مخافة القطيعة فاوجب تعدي الحكم المذكور
الى كل قرابة يفترض وصلها وهو ما تضمنه الاصل المذكور وبه ثبتت الحجة على الروافض والخوارج وعثمان البتي على
ما نقل عنه وداود الظاهري في اباحة الجمع بين غير الاختين **قوله** لانه لا قرابة بينهما ولا رضاع يعني الموجب
لاعتبار ذلك الاصل هو قيام القرابة المفترض وصلها او الرضاع المفترض وصل متعلقه واحترامه وكلاهما منتف
في الربيبة وزوجة الاب وحل الجمع بينهما اتفق عليه الائمة الاربعة وقد جمع عبد الله بن جعفر بين زوجة علي

وبنته ولم ينكر عليه احد من اهل زمانه وهم الصحابة والتابعون اخرجه الدارقطني عن قثم مولى ابن عباس قال تزوج
عبد الله بن جعفر بنت علي وامراة علي وذكره البخاري تعليقا قال وجمع عبد الله بن جعفر بين ابنة علي وامراة علي
وتعليقاته صحيحة قال ابن سيرين وكرهه الحسن مرة ثم قال لا باس به **قوله** ومن زنى بامراة حرمت عليه امها وبنتها وبقولنا
قال مالك في رواية واحمد خلافا للشافعي ومالك في اخرى وقولنا قول عمر وابن مسعود وابن عباس في الاصح
وعمران بن الحصين وجابر وابي وعائشة وجمهور التابعين كالبصري والشعبي والنخعي والاوزاعي وطاوس
ومجاهد وعطا وسعيد بن المسيب وسليمن بن يسار وحماد والثوري واسحق بن راهويه ولو ولدت منه بنتا
بان زنى ببكر وامسكها حتى ولدت بنتا حرمت عليه هذه البنت لانها بنته حقيقة وان لم ترثه ولم تجب نفقتها عليه ولم تعد
امهاتها امهات اولاد لقوله عليه السلام الولد للفراش فان المراد بالولد الذي يترتب عليه احكام الشرع الا ان الحرمة
عارضة فيه قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم والمخلوقة من مائه بنته حقيقة لغة ولم يثبت نقل في اسم البنت
والولد شرعا والاتفاق على حرمة الابن من الزنى على امه فعلمنا ان حكم الحرمة مما اعتبر فيه جهة الحقيقة
ثم هو الجاري على المعهود من الاحتياط في امر الفروج وحرمة البنت من الزنى قال مالك في المشهور واحمد
خلافا للشافعي وعلى الخلاف اخته من الزنى وبنت اخيه وبنت اخته وبنت ابنه **قوله** ولنا ان الوطي اعلم بان
الدليل يتم بان يقال هو وطي سبب للولد فيتعلق به التحريم قياسا على الوطي بناء على الغاء وصف الحل في المناط
وهو يتفرع فهذا منشا الافتراق ونحن نبين الغاءه شرعا بان وطي الامة المشتركة وجارية الابن والمكاتبة
والمظاهر منها وامته المجوسية والحائض والنفسا ووطي المحرم والصائم كله حرام وتثبت به الحرمة المذكورة
فعلم ان المعتبر في الاصل هو ذات الوطي من غير نظر لكونه حراما او حلالا وما رواه من قوله عليه السلام لا يحرم
الحرام غير مجري على ظاهره ارايت لو بال او صب خمرا في ماء قليل مملوك الم يكن حراما مع انه يحرم استعماله
فيجب ان يراد ان الحرام لا يحرم باعتبار كونه حراما ونحن نقول بموجبه اذ لم نقل باثبات الزنى حرمة المصاهرة
باعتبار كونه زنى بل باعتبار كونه وطيا هذا لو صح الحديث لكن حديث ابن عباس مضعف بعثمن بن عبد الرحمن
الوقاصي طعن فيه يحيى بن معين بالكذب وقال البخاري والنسائي وابو داود ليس بشي وذكره عبد الحق عن
ابن عمر ثم قال في اسناده اسحق بن ابي فروه وهو متروك وحديث عائشة ضعف بانه من كلام بعض قضاة
العراق قاله الامام احمد وقيل من كلام ابن عباس وخالفه كبار الصحابة وقد روى بعض اصحابنا احاديث منها
قال رجل يا رسول الله اني زنيت بامراة في الجاهلية افانكح ابنتها قال لا ارى ذلك ولا يصلح ان تنكح امراة تطلع
من ابنتها على ما تطلع عليه منها وهو مرسل ومنقطع وفيه ابو بكر بن عبد الرحمن بن حكيم ومن طريق ابن وهب
عن ابي ايوب عن ابن جريج ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في الذي يتزوج المراة فيغمز لا يزيد على ذلك لا يتزوج
ابنتها وهو مرسل ومنقطع الا ان هذا لا يقدح عندنا اذا كانت الرجال ثقات فالحاصل ان المنقولات
تكافات وقوله نعمة فلا تنال بالمحظور مغلطة فان النعمة ليست التحريم من حيث هو تحريم لانه تضييق ولذا اتسع
الحل لرسول الله صلى الله عليه وسلم من الله سبحانه بل من حيث يترتب على المصاهرة فحقيقة النعمة هي المصاهرة
لانها التي تصير الاجنبي قريبا عضدا وساعدا يهمه ما اهمك ولا مصاهرة بالزنى فانتفت المصاهرة وفائدتها

اذ الانسان يبغض من زنى ببنته فلا يتعرف به بل يعاديه فالمرجع القياس وقد بينا فيه الغاء وصف زائد على كونه وطيا
قوله ومن مس امراة بشهوة سواء كان عامدا او ناسيا او مكرها او مخطيا حتى لو ايقظ زوجته ليجامعها
فوصلت يده الى بنته منها فقرصها بشهوة وهي ممن تشتهي يظن انها امها حرمت عليه الام حرمة مؤبدة
ولك ان تصورها من جانبها بان ايقظته لذلك فقرصت ابنها منه وما ذكرنا من حد الشهوة من ان الصحيح ان تنتشر
الالة او تزداد انتشارا هو قول السرخسي وشيخ الاسلام وكثير من المشايخ لم يشترطوا سوى ان يميل قلبه ويشتهي
جماعها وفرع عليه ما لو انتشر فطلب امراته فاولج بين فخذي بنتها خطا لا تحرم عليه الام ما لم يزدد الانتشار
والمراهق كالبالغ حتى لو مس واقر انه بشهوة ثبتت الحرمة وثبوت الحرمة بمسها مشروط بان يصدقها او يقع
في اكبر رايه صدقها وعلى هذا ينبغي ان يقال في مسه اياها لا تحرم على ابيه وابنه الا ان يصدقاه او يغلب على ظنهما
صدقه وتقبل الشهادة على الاقرار بالمس والتقبيل بشهوة **قوله** والمعتبر النظر الى الفرج الداخل وعن ابي يوسف
النظر الى منابت الشعر محرم وقال محمد ان ينظر الى الشق وجه ظاهر الرواية انه حكم تعلق بالفرج والداخل فرج من
كل وجه والخارج فرج من وجه والاحتراز عن النظر اليه متعذر فسقط اعتباره ولقائل ان يختار لمنع الثاني ويقول
في الاول تقدم للمص في فصل الغسل قوله ولنا انه متى وجب من وجه فالاحتياط في الايجاب والموضع الذي
نحن فيه موضع الاحتياط وقد يجاب بان نفس هذا الحكم ثبوته بالاحتياط فلا يجب الاحتياط في الاحتياط **فرع**
النظر من وراء الزجاج الى الفرج محرم وكذا في الماء اذا كانت داخله بخلاف ما اذا كانت على الشط فراى الشخص
في الماء او راى الشخص في المراة لان المرئي في المراة والماء مثاله لا هو بخلاف كونه في الماء او وراء زجاج فان المرئي
نفسه لان البصر ينفذ في الماء والزجاج وان كان لا يراه على الوجه الذي هو عليه حتى كان له الخيار لو اشترى سمكة
في الماء بحيث توخذ بلا حيلة ثم شرط الحرمة ان لا ينزل فان انزل قال الاوزجندي وغيره تثبت لان بمجرد المس بشهوة
تثبت الحرمة والانزال لا يوجب دفعها بعد الثبوت والمختار انه لا تثبت كقول المص وشمس الائمة والبزدوي بنا
على ما ذكر في الكتاب وهو واضح الا ان اقامة السبب اذا نيط الحكم بالمسبب انما يكون لخفا المسبب والا فهو تعليق
بغير المناط لغير حاجة والاولى ادعا كون المناط شرعا نفس الاستمتاع بمحل الولد بالنظر واللمس نظرا الى ان
الاثار جاءت بالحرمة في المس ونحوه روى في الغاية السمعانية حديث ام هاني عنه عليه السلام انه قال من نظر الى فرج
امراة بشهوة حرمت عليه امها وابنتها وفي الحديث ملعون من نظر الى فرج امراة وابنتها وعن عمر انه جرد جارية
ونظر اليها ثم استوهبها منه بعض بنيه فقال اما انها لا تحل لك وهذا ان تم كان دليلا لابي يوسف في ان النظر الى
منابت الشعر كاف وعن ابن عمر قال اذا جامع الرجل المراة او قبلها او لمسها بشهوة او نظر الى فرجها بشهوة
حرمت على ابيه وابنه وحرمت عليه امها وابنتها وعن مسروق انه قال بيعوا جاريتي هذه اما اني لم اصب منها الا
ما يحرمها على ولدي من المس والقبلة قال محشيه الفقير ان كان كما قال الشارح فلا فرق بين ان ينزل او لا فليتامل
فرع اعتق ام ولده لم يحل له ان يتزوج اختها حتى تنقضي عدتها ويحل اربع سواها عنده وعندهما تحل الاخت ايضا
لان حقيقة الملك لما لم تمنع فكيف بالعدة وابو حنيفة فرق بضعف الفراش قبل العتق وقوته بعده الا يرى انه كان
يتمكن من تزويجها قبله لا بعده حتى تنقضي فلو تزوج اختها بعد العتق كان مستلحقا نسب ولدين اختين في زمان
واحد

وهو لا يجوز وهذا مقصود في الاربع سواها اذ غايته انه جمع بين فرش الخمس ولا باس به **آخر** لو زوج المرتدة اذا
لحقت بدار الحرب تزوج اختها قبل انقضا عدتها كما اذا ماتت لانه لا عدة عليها للتباين فان عادت مسلمة
ان بعد تزوج الاخت لا يفسد نكاحها لعدم عود العدة وعند ابي يوسف تعود العدة وفي ابطال النكاح
عنه روايتان وقبل نكاح الاخت فكذلك عند ابي حنيفة لان العدة بعد سقوطها لا تعود بلا سبب جديد ان ج
وعندهما ليس له تزوج الاخت وعودها مسلمة يصير كانها كالغيبة شرعا الا ترى انه يعاد اليها مالها
فتعود معتدة **قوله** لان النكاح ما شرع الا مثمرا ثمرات مشتركة بين المتناكحين اي في الملك منها ما تختص هي بملكه
كالنفقة والسكنى والقسم والمنع من العزل الا باذن ومنها ما تختص هو بملكه كوجوب التمكين والقرار في المنزل
والتحصن عن غيره ومنها ما يكون مشتركا كالاستمتاع مجامعة ومباشرة والولد في حق الاضافة والمملوكية
تنافي المالكية فتنافيا فتنافي لازم عقد النكاح ومنافي اللازم منافي للملزوم ولا يقال ح يجوز كونها مملوكة من
وجه الرق مالكة من جهة النكاح لان الغرض ان لازم النكاح ملك كل واحد لما ذكرنا من تلك الامور على الخلوص
والرق يمنعه فنافاه **قوله** ويجوز تزوج الكتابيات والاولى ان لا يفعل ولا ياكل ذبيحتهم الا للضرورة وتكره
الكتابية الحربية اجماعا قال في المستصفى وهذا يعني الحل اذا لم تعتقد المسيح الها والا فلا وفي مبسوط
شيخ الاسلام ويجب ان لا ياكلوا ذبايح اهل الكتاب اذا اعتقدوا ان المسيح اله وان عزير اله ولا تتزوجوا
نساهم قيل وعليها الفتوى ولكن بالنظر الى الدلائل ينبغي ان يجوز الاكل والتزوج انتهى وهو موافق لما في رضاع
مبسوط شمس الائمة في الذبيحة قال ذبيحة النصراني حلال مطلقا سوا قال ثالث ثلثة او لا وهو موافق لاطلاق الكتاب
هنا والدليل وهو قوله تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب فسره بالعفايف احترازا من تفسير ابن عمر
بالمسلمات ولذلك منع ابن عمر تزوج الكتابية مطلقا لاندراجها في المشركة قال تعالى وقالت اليهود عزير ابن الله
وقالت النصارى المسيح ابن الله الى ان قال سبحانه عما يشركون قلنا قد قيل ان القائل بذلك طائفتان من اليهود
والنصارى انقرضوا لا كلهم ويهود ديارنا مصرحون بالتنزيه عن ذلك والتوحيد واما النصارى فلم ار الا
من يصرح بالابنية قبحهم الله لكن هذا يوجب نصرة المذهب المفصل في اهل الكتاب فاما من اطلق حلهم فيقول
لفظ المشرك اذا ذكر في لسان الشارع لا ينصرف الى اهل الكتاب وان صح لغة في طائفة بل وطوائف واطلق
لفظ الفعل اعني يشركون على فعلهم كما ان من رائى بعمله من المسلمين فلم يعمل الا لاجل زيد يصح في حقه انه
مشرك لغة ولا يتبادر عند اطلاق الشارع لفظ المشرك لما ارادته لما عهد من ارادته به من عبد مع الله غيره
ممن لا يدعي اتباع نبي وكتاب ولذلك عطفهم عليه في قوله **قوله** ولا يجوز تزوج المجوسيات لما اخرج عبد الرزاق
وابن ابي شيبة عن قيس بن مسلم عن الحسن بن محمد بن علي ان النبي صلى الله عليه وسلم كتب الى مجوس هجر يعرض عليهم
الاسلام فمن اسلم قبل منه ومن لم يسلم ضربت عليهم الجزية غير ناكحي نساهم ولا اكلي ذبايحهم قال ابن القطان
هو مرسل ومع ارساله فيه قيس بن مسلم وهو ابن الربيع وقد اختلف فيه ممن ساء حفظه ورواه ابن سعد
في الطبقات من طريق ليس فيها قيس من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
كتب الى مجوس هجر الى ان قال بان لا تنكح نساوهم ولا تؤكل ذبايحهم وروى مالك في موطاه عن جعفر بن محمد
عن

112

عن ابيه ان عمر بن الخطاب ذكر المجوس فقال ما ادري ما اصنع في امرهم فقال عبد الرحمن بن عوف اشهد لسمعت
لسمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول سنوا بهم سنة اهل الكتاب انتهى ونقل جواز مناكحتهم عن داود وابي
ثور **قوله** ولا الوثنيات وهي بالاجماع والنص ويدخل في عبدة الاوثان عبدة الشمس والصور والنجوم التي استحسنوها
والمعطلة والزنادقة والباطنية والاباحية ولجاز سعيد بن المسيب وعطا وطاوس وعمرو بن دينار وطي المشركة
والمجوسية بملك اليمين لورود الاطلاق في سبايا العرب كاوطاس وهن مشركات والمذهب عندنا وعند عامة اهل
العلم منع ذلك لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات فاما ان يراد الوطي وكل منه ومن العقد بنا على انه مشترك في سياق النفي
او عام في الضم وهو ظاهر في الامرين ويمكن كون سبايا اوطاس اسلمن **قوله** للمحرم والمحرمة ان يتزوجا وفيه خلاف
الثلثة تمسكوا بقوله عليه السلام لا ينكح المحرم ولا ينكح رواه الجماعة الا البخاري عن ابان بن عثمن بن عفان قال سمعت
ابي عثمن يقول قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا ينكح المحرم ولا ينكح زاد مسلم وابو داود في رواية ولا يخطب وزاد ابن
حبان في صحيحه ولا يخطب عليه ولنا ما رواه الستة عن طاوس عن ابن عباس قال تزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم
ميمونة وهو محرم وزاد البخاري وبنى بها وهو حلال وماتت بسرف وما عن يزيد بن الاصم انه تزوجها وهو حلال
لم يقو قوة هذا فانه اتفق عليه الستة وحديث يزيد انفرد به البخاري وايضا لا يقاوم ابن عباس حفظا واتقانا
وما عن ابي رافع تزوجها وهو حلال وبنى بها وهو حلال وكنت انا الرسول بينهما لم يخرج في واحد من الصحيحين وان روي
في صحيح ابن حبان وغيرها فلم يبلغ درجة الصحة ولذا لم يقل الترمذي فيه سوى حسن قال ولا نعلم احدا اسنده غير حماد
عن مطر وما روي عن ابن عباس انه عليه السلام تزوج ميمونة وهو حلال فمنكر عنه لا يجوز النظر اليه بعد ما كاد يبلغ
اليقين عنه في خلافه ولذا بعد ان اخرجه الطبراني عارضه بان اخرجه عن ابن عباس من خمسة عشر طريقا انه تزوجها
وهو محرم وفي لفظ وهما محرمان وقال هذا هو الصحيح فالحاصل ان حديث ابن عباس اقوى سندا من حديثي
يزيد بن الاصم وابان بن عثمن ورواته اقوى ضبطا وافقه فان الرواة عن عثمن وغيره ليسوا كمن روى عن
ابن عباس كسعيد بن جبير وطاوس وعطا ومجاهد وعكرمة وجابر ابن زيد وان سلمت المعارضة رجعنا الى
القياس وهو معنا لانه عقد كساير العقود ولا يمتنع شي من العقود حالة الاحرام ولو حرم لكان غايته
ان ينزل منزلة نفس الوطي واثره في افساد الحج لا في بطلان العقد والا لبطل عقد المنكوحة لطرو الاحرام لان المنافي
للعقد يستوي في الابتدا والبقا كالطاري على العقد ولان رواية ابن عباس من النفي الذي يعرف بدليله وهو مقدم على
الاثبات على ما قرر في موضعه وعلى ما روي انه عليه السلام تزوجها في الحل السابق على الاحرام وانه بعث ابا رافع مولاه ورجلا
من الانصار فزوجاه ميمونة بنت الحرث ورسول الله صلى الله عليه وسلم بالمدينة قبل ان يحرم كذا في معرفة الصحابة للمستغفري
فابن عباس مثبت ويزيد ناف نفيا لا يعرف بدليله وان ادعى انه يعرف بدليله لان حال المحل يعرف ايضا بالدليل
فالترجيح بما تقدم من قوة السند وفقه الراوي وان وفقنا لدفع التعارض فيحمل لفظ التزوج في حديث ابن الاصم
على البنا بها مجازا بعلاقة السببية العادية ويحمل قوله عليه السلام لا ينكح المحرم اما على نهي التحريم والنكاح للوطي والمراد
من الجملة الثانية التمكين من الوطي او على نهي الكراهة لان المحرم في شغل عن مباشرة عقد الانكحة لان ذلك يوجب شغل قلبه
عقود ح

عن الاحسان في العبادة لما فيه من خطبة ومراودات ودعوة واجتماعات وسفه تنبيه النفس لطلب الجماع وهذا محمل قوله ولا يخطب ولا يلزم كونه عليه السلام باشر المكروه لانه منزه عن المعنى المنوط به الكراهة ولا بعد في اختلاف حكم في حقنا وحقه لاختلاف المناط كالوصال نهانا عنه وفعله **قوله** ويجوز تزوج الامة اي قيد الحرة غير مفيد لان مفهوم الشافعي لا يجيز للعبد المسلم الامة الكتابية فكان الصواب ابداله بالمسلم وعن مالك واحمد كقوله وكقولنا استدل بمفهوم الصفة والشرط وليسا بحجة عندنا وموضعه الاصول وتقدير الحجة فمقتضى المفهومين عدم الاباحة الثابتة عند وجود القيد المبيح وعدم الاباحة اعم من ثبوت الحرمة او الكراهة ولا دلالة للاعم على اخص بخصوصه فيجوز ثبوت الكراهة عند عدم الضرورة وعند وجود طول الحرة كما يجوز ثبوت الحرمة على السواء والكراهة اقل فتعينت فقلنا بها وبالكراهة صرح في البدائع **قوله** ولا تزوج الامة على حرة لقوله عليه السلام لا تنكح الامة على الحرة اخرج الدارقطني عن عائشة قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم طلاق العبد اثنتان الحديث الى ان قال وتزوج الحرة على الامة ولا تزوج الامة على الحرة وفيه مظاهر بن اسلم ضعيف واخرج الطبري في تفسيره في سورة النساء بسنده الى الحسن ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى ان تنكح الامة على الحرة قال وتنكح الحرة على الامة قال وهذا مرسل الحسن ورواه عبد الرزاق عن الحسن ايضا مرسلا وكذا رواه ابن ابي شيبة عنه واخرج عبد الرزاق انا ابن جريج اخبرني ابو الزبير انه سمع جابر بن عبد الله يقول لا تنكح الامة على الحرة وتنكح الحرة على الامة واخرج عن الحسن وابن المسيب نحوه واخرج ابن ابي شيبة عن علي لا تنكح الامة على الحرة واخرج عن ابن مسعود نحوه واخرج ايضا نا عبدة عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب تزوج الحرة على الامة ولا تزوج الامة على الحرة وعن مكحول نحوه فهذه اثار ثابتة عن الصحابة والتابعين تقوى الحديث المرسل **قوله** وليس له ان يتزوج اكثر من ذلك اتفق عليه الائمة الاربعة وجمهور المسلمين وروى الترمذي عن عبد الله بن عمر ان غيلان بن سلمة الثقفي اسلم وله عشر نسوة في الجاهلية فاسلمن معه فامره النبي صلى الله عليه وسلم ان يتخير منهن اربعا **قوله** والحجة عليه ما تلونا وهو عموم ما طاب لكم من النساء مقتصرا على العدد المذكور وقوله اذ الامة والمنكوحة يريد بالمنكوحة الحرة والا فالمنكوحة لا تنافي الامة مع ان المراد هنا بالامة ليس الا الامة المنكوحة وفي كثير من النسخ المنكوحة على الصفة واعترض بان المراد الاستدلال بجواز تزوج الاماء اكثر من واحدة لتناول اسم النساء ذكره وعلى ما قال من وجه التناول يلزم نكاح المنكوحة والمنكوحة لا تنكح فكان ينبغي ان لا يذكر المنكوحة اصلا والعناية به ان يراد المنكوحة بالقوة اي التي يريد ان ينكحها **قوله** فان تزوج حبلى من زنى الخ وقول الشافعي كقولنا وقول الاخرين وزفر كقول ابي يوسف اما لو كان الحبل من زنى منه جاز النكاح والوطء بالاتفاق وعن محمد كقول ابي يوسف وكما لا يباح الوطء لا يباح دواعيه وقيل لا باس بوطئها ونقل عن الشافعي كانه يقيسه على التي زنت حيث جاز تزوجها وحل وطئها في الحال مع احتمال العلوق فعلم ان العلوق من الزنى لا يمنع والا لمنع في مقام الاحتياط وليس بشيء لان الفرق بين المحقق والموهوم في الشغل الموهوم الحرام ثابت شرعا لورود عموم النهي في المحقق وهو ما روى رويفع بن ثابت الانصاري قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الاخر ان يسقي ماءه زرع غيره يعني اتيان الحبالى رواه ابو داود والترمذي وقال حديث حسن هذا وفي سنن ابي داود عن رجل من الانصار يقال له نضرة بن اكثم من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قال تزوجت بكرا في سترها فدخلت عليها فاذا حبلى فقال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم الصداق بما استحللت من امراة على انها

ومسلم وصحح ابن حزم ... وتعقبه بن حازم

فرجها والولد عبد لك وفرق بينهما وقال اذا وضعت فحدوها وهو في عدم صحة نكاح الحامل من زنى الا ان عمل الشيوخ على تفريق الابدان ويؤيده قوله والولد عبد لك اي انه يصير يخدمك اذ لا قائل بكون الولد يصير مملوكا له وانما يكون بحيث يخدمه من غير ملك فيه اذا كان مع امه عنده وهذا كله اذا ثبت هذا الحديث **قوله** فالنكاح باطل وذكر الفاسد فيما تقدم ولا فرق بينهما في النكاح بخلاف البيع **قوله** وقال مالك نسبته الى مالك غلط وقوله ثبت النسخ في صحيح مسلم انه عليه السلام حرمها يوم الفتح وفي الصحيحين انه عليه السلام حرمها يوم خيبر والتوفيق انها مرتين قبل ثلاثة اشياء نسخت مرتين المتعة ولحوم الحمر الاهلية والتوجه الى بيت المقدس واخرج مسلم عن سبرة بن معبد الجهني قال اذن رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمتعة فانطلقت انا ورجل الى امراة من بني عامر كانها بكرة عيطاء فعرضنا عليها انفسنا فقالت ما تعطيني قلت ردائي وقال صاحبي ردائي وكان رداء صاحبي اجود من ردائي وكنت اشب فاذا نظرت الى رداء صاحبي اعجبها واذا نظرت الي اعجبتها ثم قالت انت ورداؤك يكفيني فمكثت معها ثلاثا ثم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من كان عنده شيء من هذه النساء التي يتمتع بهن فليخل سبيلها وفي مسلم عنه عليه السلام كنت اذنت لكم في الاستمتاع من النساء وقد حرم الله ذلك الى يوم القيمة والاحاديث في ذلك كثيرة واما الاجماع فاخرج الحازمي بسنده الى جابر خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم الى غزوة تبوك حتى اذا كنا عند العقبة مما يلي الشام جاءت نسوة فذكرنا تمتعنا وهن تطعن في رحالنا فجاء رسول الله صلى الله عليه وسلم فنظر اليهن وقال من هؤلاء النسوة فقلنا يا رسول الله تمتعنا بهن قال فغضب رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى احمرت وجنتاه وتمعر وجهه وقام فينا خطيبا فحمد الله واثنى عليه ثم نهى عن المتعة فتوادعنا يومئذ الرجال والنساء ولم نعد ولا نعود اليها ابدا وابن عباس صح رجوعه ذكر من رجوعه ان عليا قال له انك رجل تائه ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن متعة النساء وفي مسلم ان عليا سمع ابن عباس يلين في متعة النساء فقال مهلا يا ابن عباس فاني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عنها يوم خيبر وعن لحوم الحمر الانسية وهذا ليس صريحا في رجوعه ويدل على انه لم يرجع حين قال له علي ذلك ما في مسلم ايضا عن عروة ابن الزبير ان عبد الله بن الزبير قام بمكة فقال ان ناسا اعمى الله قلوبهم كما اعمى ابصارهم يفتون بالمتعة يعرض برجل فناداه فقال انك لجلف جاف فلعمري لقد كانت المتعة تفعل في عهد امام المتقين يريد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال له ابن الزبير فجرب نفسك فوالله لئن فعلتها لارجمنك باحجارك الحديث ورواه النسائي ايضا ولا تردد في ان ابن عباس هو الرجل المعرض به وهذا انما كان حال خلافة ابن الزبير وذلك بعد وفاة علي فالاولى الحكم بانه رجع بعد ذلك على ما رواه الترمذي عنه انه قال انما كانت المتعة في اول الاسلام كان الرجل يقدم البلدة ليس له بها معرفة فيتزوج المراة بقدر ما يرى انه مقيم فتحفظ له متاعه وتصلح له شيئه حتى اذا نزلت الاية الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم قال ابن عباس فكل فرج سواهما حرام انتهى فهذا يحمل على انه اطلع على ان الامر انما كان على هذا الوجه فرجع اليه وحكاه وقد حكي عنه انه انما اباحها حالة الاضطرار والعنت في الاسفار اسند الحازمي من طريق الخطابي الى المنهال عن سعيد بن جبير قال قلت لابن عباس لقد سارت بفتياك الركبان وقالت فيه الشعراء قال وما قالوا قلت قالوا

قد قلت للشيخ لما طال مجلسه ... يا صاح هل لك في فتيا ابن عباس
هل لك في رخصة الاطراف آنسة ... تكون مثواك حتى مصدر الناس

فقال سبحان الله

مابهذا افتيت وماهي الا كالميتة والدم ولحم الخنزير ولا تحل الا للمضطر انتهى ولذا قال الحازمي اباحها عليه السلام لهم وهم
في بيوتهم واوطانهم واباحها لهم في اوقات بحسب الضرورات حتى حرمها الله تعالى عليهم في اخر سنيه في حجة الوداع وكان
تحريم تابيد لا خلاف فيه بين الائمة وعلما الامصار الا طائفة من الشيعة **قوله** ومن ادعت عليه امراة لقب المسئلة ان القضا
بشهادة الزور في العقود والفسوخ ينفذ عند ابي حنيفة ظاهرا وباطنا اذا كان مما يمكن القاضي انشا العقد فيه
والقيد الاخير يخرج ما اذا كانت معتدة الغير او مطلقة ثلثا له فادعى انه تزوجها بعد زوج ونحو ذلك مما لا يقدر القاضي
على انشا العقد فيه اما الهبة والصدقة ففي نفاذ القضا بهما باطنا روايتان اذا ادعيا كذبا وجه المانعة ان القاضي
لا يملك تمليك مال الغير بلا عوض وقول ابي حنيفة هو قول ابي يوسف الاول لابي حنيفة ان القاضي مامور بما في وسعه وانما
في وسعه القضا بما هو حجة عنده وقد فعل وهذا يفيد ان القاضي لو علم كذب الشهود لا ينفذ واذا ابتني القضا على
الحجة وامكن تنفيذه باطنا بتقديم النكاح ينفذ وهذا اختيار احد شقي ترديدها حيث قالا القضا اما امضا العقد
سابق او انشا لا يصح الاول لعدم سابق ولا الثاني لانه لا ايجاب ولا قبول فاجاب بانه انشا يعني ثبت الانشا
اقتضا للقضا بتقديمه عليه ولا يشترط للضمنيات ما يشترط لها قصديات حكم كالايجاب والقبول والشهود هنا
على ان كثيرا من المشايخ شرطوا حضور الشهود القضا للنفاذ باطنا ولم يشترطه بعضهم وهو اوجه ولو انهما
ابطلا هذا الشق بعدم التراضي من الجانبين لم يندفع بذلك ولما كان المقتضي ما يثبت ضرورة صحة غيره ولم يظهر
وجه احتياج صحة القضا الى تقديم الانشا الا اذا افتقرت صحته الى نفاذه باطنا وليس هو مفتقرا اليه لثبوته مع
اسفاده في الاملاك المرسلة حيث يصح ظاهرا لا باطنا زاد قوله قطعا للمنازعة يعني المقصود من القضا قطع المنازعة
ولا ينقطع فيما نحن فيه الا بتنفيذه باطنا اذ لو بقيت الحرمة تكررت المنازعة في طلب احدهما الوطي مع امتناع الاخر
لعلمه بحقيقة الحال فوجب تقديم الانشا فكان القاضي قال زوجتكها وقضيت بذلك كقوله هو حر في جواب اعتق
عبدك عني بالف وذكر الشيخ اكمل الدين ان بعض من حضر عنده من المغاربة منع الحصر وقال يمكن قطع
المنازعة بان يطلقها قال فاجبته ما تريد بالطلاق الطلاق المشروع او غيره لا عبرة بغيره والمشروع يستلزم
المطلوب اذ لا يتحقق الا في نكاح صحيح قال شيخنا سراج الدين ليس بجواب صحيح اذ له ان يريد الطلاق غير المشروع
وكونه لا عبرة به في كونه طلاقا صحيحا لا يضر اذ قد ثبت بذلك ان قطع المنازعة الواجب لا يتوقف على التنفيذ
باطنا فلم يجب التنفيذ باطنا بل يحقق طريق اخر لقطع المنازعة والحق ان قطع المنازعة ينهض سببا للتنفيذ
باطنا فيما اذا كان هو المدعي لا فيما اذا كانت هي المدعية ففيه قصور عن ثبوت المدعى وهو النفاذ باطنا في
العقود والفسوخ والذي روي عن علي ان رجلا اقام بينة على امراة انها زوجته بين يدي علي فقضى علي بذلك فقالت
المراة لم يكن لي منه بد يا امير المومنين فزوجني اياه فقال شاهداك زوجاك نخص ما اذا انحصر قطع المنازعة في التنفيذ
باطنا فانه لو لم ينعقد باطنا لاجابها لما طلبت للحقيقة التي عندها والاوجه ان يراد بالمنازعة في قوله قطعا
للمنازعة اللجاج المحرم المودي الى الضرر اعم من كونه عند القاضي او لا فتناول ما اذا الح الاول في طلبها باطنا بان يأتيها
لقصد جماعها كرها او باسترضايها لعلمه بحقيقة الحال والحل الباطن وفي هذا بعد كونه منشا التقاتل والسفك
لكونه عرضة لاطلاع الزوج عليه قبح اجتماع زوجين على امراة احدهما سرا والاخر جهرا وكل من الامرين ينبو عن
قواعد الشرع فلا ينقطع المنازعة على المعنى الذي ذكرناه من الاعمية الا بالحكم بالنفاذ باطنا وثبوت الحرمة في نفس

الامر بفسخ القاضي فعم الصور ثم على المبتدى بالدعوى الباطلة واثباتها بالطريق الباطل اثم بالدمن اثم غيرانه
الوطي بعد ذلك فيحل وقول ابي حنيفة اوجه وقد استدل على اصل المسئلة بدلالة الاجماع على ان من اشترى جارية
ثم ادعى فسخ بيعها كذبا وبرهن فقضي به حل للبائع وطيها واستخدامها مع علمه بكذب دعوى المشتري مع انه يمكنه
التخلص بالعتق وان كان فيه اتلاف ماله فانه ابتلي بامرين فعليه ان يختار اهونهما وذكر ما يسلم له فيه دينه
باب الاوليا والاكفا اولى الشرائط المتفق عليها غالبا الشرط المختلف فيه والولاية في النكاح نوعان
ولاية ندب واستحباب وهو الولاية على البالغة العاقلة بكرا كانت او ثيبا وولاية اجبار وهي الولاية على الصغيرة
بكرا كانت او ثيبا وكذا الكبيرة المعتوهة والمرقوقة وسبب الولاية باربعة اشيا بالقرابة والملك والولا والامامة
وحاصل ما عن علمائنا سبع روايات عه في الولاية المستحبة روايتان عن ابي حنيفة تجويز مباشرة البالغة
العاقلة عقد نكاحها ونكاح غيرها مطلقا الا انه خلاف المستحب وهو ظاهر المذهب ورواية الحسن عنه
ان عقدت مع كفو جاز ومع غيره لا يصح واختيرت للفتوى وسعى التقييد بان يكون لها اوليا احيا لان
عدم الصحة انما كان على ما وجه به هذه الرواية دفعا لضررهم اما ما يرجع الى حقها فقد سقط برضاها بغير
الكفو وعن ابي يوسف ثلث روايات لا يجوز مطلقا اذا كان لها ولي ثم رجع الى الجواز من الكفو دون غيره
ثم رجع الى الجواز مطلقا وروايتان عن محمد انعقاده موقوفا على اجازة الولي ان اجازه نفذ والا بطل
الا انه اذا كان كفوا وامتنع الولي يجدد القاضي العقد ولا يلتفت اليه ورواية رجوعه الى ظاهر الرواية
فيحصل ان الثابت اتفاق الثلثة على الجواز مطلقا لكن على الوجه الذي ذكرنا عن ابي يوسف من ترتيب الروايات
عنه وهو ما ذكره السرخسي واما ما ذكر الطحاوي من قوله المرجوع اليه عدم الجواز الا بولي وكذا الكرخي في
مختصره حيث قال وقال ابو يوسف لا يجوز الا بولي وهو قوله الاخير فلا ورجح قول الشيخين لانهما اقدم واعرف
بمذاهب اصحابنا لكن ظاهر الهداية اعتبار ما نقله السرخسي والتعويل عليه حيث قال عند ابي حنيفة وابي يوسف
في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف الخ وعلى المختار للفتوى لو زوجت المطلقة ثلثا نفسها بغير كفو ودخل بها
لا تحل للاول وينبغي ان يحفظ لان المحلل في الغالب يكون غير كفو واما لو باشر الولي عقد المحلل تحل للاول واذا
جاز من غير الكفو على ظاهر المذهب فللولي ان يفرق بينهما على ما يذكر **قوله** لان النكاح الخ استلزم التقرير
كون علة ثبوت الولاية في النكاح الانوثة عند الشافعي ولا شك انه قاصر عن عموم الدعوى فانها لو عقدت
باذن الولي لها في رجل معين كقول محمد لا يصح عندهم والوجه المذكور لا يشمله ونحن نمنع علية الانوثة ونفيها
عن المباشرة ندب كيلا تنسب الى الوقاحة ولهم ادلة اخرى سمعية هي المعول عليها وهي قوله تعالى فلا تعضلوهن
ان ينكحن ازواجهن نهي الاوليا عن منعهن من نكاح من يخترنه وانما يتحقق المنع ممن في يده الممنوع وهو الانكاح
وما في السنن عن عائشة قال عليه السلام ايما امراة نكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل فنكاحها باطل فنكاحها
حسنه الترمذي وقوله عليه السلام لا نكاح الا بولي رواه ابو داود والترمذي وابن ماجه واحاديث اخر والجواب
اما عن الاية فمعناها الحقيقي النهي عن منعهن عن مباشرة النكاح هذا هو حقيقة لا تمنعوهن ان ينكحن اذا اريد
بالنكاح العقد هذا بعد تسليم كون الخطاب للاوليا والا فقد قيل للازواج فان الخطاب معهم في اول الاية

واما الثانية الحديث المذكور وما بمعناه فمعارض بقوله عليه السلام الايم احق بنفسها من وليها رواه مسلم وابو داود
والترمذي والنسائي ومالك في الموطا والايم من لا زوج لها بكرا كانت او ثيبا وجه الاستدلال انه اثبت لكل منها ومن
الولي حقا في ضمن قوله احق ومعلوم انه ليس للولي سوى مباشرة العقد اذا رضيت وقد جعلها احق منه به وهذا ارجح
بقوة السند مما رووا و بعدم الاختلاف في صحته بخلاف الحديثين فانهما ضعيفان فحديث لا نكاح الا بولي مضطرب
في اسناده في وصله وانقطاعه وارساله قال الترمذي هذا حديث فيه اختلاف وسمى جماعة منهم اسرائيل وشريك رووه
عن ابي اسحق عن ابي برده عن ابي موسى الاشعري عن النبي صلى الله عليه وسلم ورواه اسباط بن محمد وزيد بن حبان عن
يونس بن ابي اسحق عن ابي برده عن ابي موسى ورواه ابو عبيده الحداد عن يونس بن ابي اسحق عن ابي برده ولم يذكر
فيه عن ابي اسحق فقد اضطرب في وصله وانقطاعه وقد روى شعبه وسفين الثوري عن يونس بن ابي اسحق عن ابي برده
عن النبي صلى الله عليه وسلم وهذا اضطراب في ارساله لان ابا برده لم يره عليه السلام وشعبه وسفين اضبط من كل من تقدم
قالوا سنده بعض اصحاب سفين عن سفين ولا يصح ثم اسند الى شعبه قال سمعت سفين الثوري يسال ابا اسحق
اسمعت ابا برده يقول قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا نكاح الا بولي قال نعم ولا يخفى ان هذا الكلام الزامي اما على
رائنا ولا يضر الارسال قال مصححه الفقير [illegible] لا يصلح الزاميا لان المرسل عندهم اذا اسند من وجه اخر قبل والله اعلم
وحديث عائشه عن ابن جريج عن سليمن بن موسى عن الزهري عن عروه عن عائشه وقد انكره الزهري
قال الطحاوي وذكر ابن جريج انه سال عنه الزهري فلم يعرفه حدثنا بذلك ابن ابي عمران ثنا يحيى بن معين عن ابن
عليه عن ابن جريج وانما حسنناه بناء على ان الاصح في الاول وصله لان الوصل والرفع مقدمان على الوقف والارسال
على الاصح وان كان شعبه وسفين احفظ من غيرها بعد كون من روى عدلا ثقة وفي الثاني ان الثقة قد ينسى الحديث
ولا يعد قادحا في صحته بعد عدالة من روى وثقته كما قرر في الاصول الا ان يصرح الاصل بتكذيب الراوي عنه بان
يقول ما رويت ذلك وفي حكاية ابن جريج ايما الى ذلك في رواية ابن عدي في الكامل قال قال ابن جريج فلقيت
الزهري فسالته عن هذا الحديث فلم يعرفه فقلت له ان سليمن بن موسى حدثنا به عنك قال فاثنى على سليمن خيرا
وقال اخشى ان يكون وهم علي انتهى فهذا اللفظ في عرف المتكلمين من اهل العلم يفيد معنى نفيه بلفظ النفي واما
ما ضعف به من ان عائشه راويته عملت بخلافه على ما في الموطا عن عبد الرحمن بن القسم عن ابيه عن عائشه انها
زوجت حفصه بنت عبد الرحمن من المنذر بن الزبير وعبد الرحمن غائب بالشام فلما قدم عبد الرحمن قال
ومثلي يفتات عليه في بناته فكلمت عائشه المنذر فقال ان ذلك بيد عبد الرحمن وقال عبد الرحمن ما كنت لارد
امرا قضيته فاستقرت حفصه عند المنذر ولم يكن ذلك طلاقا فاول على معنى انها اذنت في الزوج ومهدت
اسبابه فلما لم يبق الا العقد اشارت الى من يلي امرها عند غيبة ابيها ان يعقد يدل على ذلك ما روي عن عبد
الرحمن بن القسم عن ابيه قال كانت عائشه تخطب اليها المراة من اهلها فتشهد فاذا بقيت عقدة النكاح
قالت لبعض اهلها زوج فان المراة لا تلي عقد النكاح وفي لفظ فان النساء لا تنكحن اسنده البيهقي
عنه وعلى كلا التقديرين فالتقدمة للصحيح وهو ما رواه مسلم وابو داود والترمذي والنسائي ومالك
ويمكن الجمع بان يحمل العموم على الخصوص في حديث ابي موسى بعد جواز كون النفي للكمال والسنة وهو محمل قولها
فان المراة لا تلي وان النساء لا تنكحن بان يراد بالولي من يتوقف على اذنه اي لا نكاح الا من له ولاية لينفي نكاح الكافر

المسلمة

المسلمة لان النكاح في الحديث عام غير مقيد وعلى هذا التاويل يتم العمل بالحديث الجامع لاشتراط الشهادة والولي
وهو ما قدمناه من رواية ابن حبان في فصل الشهادة ويخص حديث عائشه بمن نكحت غير كفو والمراد بالباطل
حقيقته على قول من لم يصحح وحكمه على قول من يصحح ويثبت للولي حق الخصومة في فسخه كل ذلك شائع في اطلاقات
النصوص ويجب ارتكابه لدفع المعارضة على انه يخالف مذهبهم فان مفهومه اذا نكحت نفسها باذن وليها كان صحيحا
وهو خلاف مذهبهم فتثبت مع المنقول الوجه المعنوي وهو انها تصرفت في خالص حقها وهو نفسها وهي من
اهله كالمال فيجب تصحيحه مع كونه خلاف الاولى **قوله** ولا يجوز اجبار البكر البالغة الح الحق الشافعي البكر الكبيرة
بالبكر الصغيرة بجامع الجهل بامر النكاح وعاقبته ونحن نمنع كون الجهل بامر النكاح هو العلة في الاصل بل هو معلول
الالغا للقطع بجواز عقد البيع والشرا ممن جهله لعدم الممارسة مع ان الجهل منتف لان قلما تجهل البالغة
معنى عقد النكاح وحكمه بل تعليق الحكم في الاصل بالصغر فهو الذي ظهر اثره في التصرفات من البيع والشرا
وغيرها اتفاقا ثم لا يخفى ان الجهل غير منضبط بل يختلف باختلاف الاشخاص فلا يعتبر اصلا وفي سنن ابي داود
والنسائي وابن ماجة ومسند الامام احمد من حديث ابن عباس ان جارية بكرا اتت رسول الله صلى الله عليه وسلم
فذكرت ان اباها زوجها وهي كارهة فخيرها النبي صلى الله عليه وسلم وهذا حديث صحيح فانه عن حسين بن محمد المروزي
احد رجال الصحيحين ثنا جرير عن ايوب عن عكرمه عن ابن عباس وقول البيهقي انه مرسل لرواية ابي داود
ونقل ابن ابي حاتم عن ابيه تخطئه الاصل لرواية حماد هذه وابن علية عن ايوب عن عكرمه من حديث محمد بن عبيد
عن حماد بن زيد عن ايوب عن عكرمه عن النبي صلى الله عليه وسلم مرسلا ونسبة الوهم في الوصل الى حسين لانه لم
يروه عن جرير غيره مردود بانه قد تابع حسينا على الوصل عن الوصل جرير سليمن بن حرب كما نقله صاحب
التنقيح عن الخطيب البغدادي قال فبرئت عهدته يعني حسينا وزالت تبعته ثم اسنده عنه قال ورواه
ايوب عن سويد هكذا موصولا عن الثوري عن ايوب موصولا وكذلك رواه معمر بن سليمن عن زيد بن حبان
عن ايوب فزال الريب قال ابن القطان حديث ابن عباس هذا صحيح وليست هذه خنساء بنت خدام
التي زوجها ابوها وهي ثيب فكرهته فرد النبي صلى الله عليه وسلم نكاحه فان هذه بكر وتلك ثيب انتهى والدليل
على انهما ثنتان ما اخرجه الدارقطني عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم رد نكاح بكر وثيب انكحهما
ابوهما وهما كارهتان انتهى وهذا الحديث وان كان فيه اسحق بن ابرهيم بن جويبر الطبري وهو ضعيف
لكن لم ينفرد به عن الذماري فقد رواه عنه ايضا ابو سلمة مسلم بن محمد بن عمار الصنعاني ووهم الدارقطني
الذماري نفسه عن الثوري وصوب ارساله عن يحيى عن المهاجر عن عكرمه مرسلا وعلى كل حال تم به المقصود
الذي سقناه له واحاديث اخر رويت عن جابر وابن عمرو وعائشه واما ما استدلوا به من قوله عليه السلام
الثيب احق بنفسها من وليها والبكر يستامرها ابوها في نفسها باعتبار انه خص الثيب بانها احق فافاد
ان البكر ليست احق فاستفاده ذلك بالمفهوم وهو ليس بحجة عندنا ولو سلم فلا يعارض الصريح الذي ذكرناه
ولو سلم فما في الحديث يخالف المفهوم اذ وجوب الاستيمار على ما يفيده لفظ الخبر مناف للاجبار لانه طلب الامر

اوالاذن وفائدته الظاهره لبيت الا ليستعلم رضاها او عدمه فيعمل على وفقه والحاصل ح من اللفظ اثبات الاحقيه للثيب مطلقا ثم اثبت مثله للبكر حيث اثبت لها حق ان تستامر وغايه الامر انه نص على احقيه كل من الثيب والبكر بلفظ يخصها كانه قال الثيب احق بنفسها والبكر احق بنفسها ايضا غير انه افاد حقيه البكر باخراجه فى ضمن اثبات حق الاستيمار لها وسببه ان البكر لا تخطب الى نفسها عاده بل الى وليها بخلاف الثيب فلما كان الحال انها احق بنفسها وخطبتها تقع للولي صرح بايجاب استيماره اياها فلا يفتات عليها بتزويجها قبل ان يظهر رضاها ويعضد هذا المعنى المحمل الروايه الاخرى فى صحيح مسلم وابى داود والترمذى والنسائى وموطا مالك الايم احق بنفسها من وليها والبكر تستاذن فى نفسها واذنها صماتها والايم من لا زوج لها بكرا كانت او ثيبا فانها صريحه فى اثبات الاحقيه للبكر ثم تخصيصها بالاستيذان وذلك لما قلنا من السبب وبه تتفق الروايتان بخلاف ما مشوا عليه فانه اثبات المعارضه بينهما وتخصيص المنطوق وهو الايم لاعمال المفهوم مع ان باقى نفس روايه الثيب ظاهره فى خلاف المفهوم فلا يجوز العدول عما ذهبنا اليه فى تقرير الحديث خصوصا وهو جمع ظاهرا لا بطريق الحمل والتخصيص ولا يدفعه قاعده لغويه ولا اصليه وفى سنن النسائى عن عائشه ان فتاة دخلت عليها فقالت ان ابى زوجنى ابن اخيه ليرفع خسيسته وانا كارهة قالت اجلسى حتى ياتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فجاء رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخبرته فارسل الى ابيها فجعل الامر اليها فقالت يا رسول الله قد اجزت ما صنع ابى وانما اردت ان اعلم النساء ان ليس الى الاوليا من الامر شى وهذا يفيد بعمومه ان ليس له المباشره حقا ثابتا بل للاستحباب وفيه دليل من جهه تقريره عليه السلام قولها ذلك ايضا وهو حديث حجه وان سلم انه مرسل ابن ابى بريده فان سند النسائى به زياد بن ايوب عن على ابن غراب عن كهمس عن الحسن عن عبد الله بن ابى بريده لكن رواه ابن ماجه بسند هناد بن السرى نا وكيع عن كهمس عن الحسن عن ابن ابى بريده عن ابيه قال جاءت فتاة فقد وصل وحمله على ان ذلك لعدم الكفاه خلاف الاصل مع ان العرب انما يعتبرون فى الكفاة النسب والزوج كان ابن عمها واذا كان لا ولايه له على ان يتصرف فى اقل شى من مال البكر البالغه الا باذنها وكل المال دون النفس فكيف يملك ان يخرجها مجبرا الى من هو ابغض الخلق اليها ويملكه رقها ومعلوم ان ذهاب جميع مالها اهون عليها من ذلك فهذا مما تنبو عنه قواعد الشرع قوله واذا استاذنها فسكتت الخ واذا بكت بلا صوت لا يكون ردا اختير للفتوى وعن ابى يوسف فى البكا انه رضا لانه لشده الحيا وعن محمد انه رد لان وضعه لاظهار الكراهه والمعول اعتبار قرائن الاحوال فى البكا والضحك فان تعارضت او اشكل احتيط وعن هذا ما اعتبر بعضهم من ان دموعها ان كانت حاره فرد او بارده فرضى لكنه اعتبار قليل الجدوى او عديمها اذ الاحساس بكيفيتى الدمع لا يتهيا الا لخد الباكى ولو ذهب انسان بحسه لا يدرك حقيقه المقصود ولا يطمئن القلب الى انه كذا وذكر شيخ الاسلام وغيره مسائل اعتبر السكوت فيها رضى منها هذه وضممت اليها ما تيسر وقد جمعتها فى هذه الابيات تسهيلا لحفظها • سكوت بكر فى النكاح وفى • قبض الابن صداقها اذن • قبض الممك والمبيع ولو • فى فاسد واذا
اشترى فن •

ه كذا الصبى وذو الشراء اذا • كان الخيار له كذا سنوا • مولى الاسير يباع وهو يرى • وابو الكبير اذا انقضى الزمن • وعقيب شق الزق او حلف • بنفى به الاسكان اذ ضنوا • وعقيب قول مواضع نصفى • او وضع ماله اذا له يدنو • وبلوغ جاريه وزوجها • غير الابين بذاك قد منو ا • وكذا الشفيع وذو الجهاله فى • نسب شراه من به ضعن • واذا يقول لغيره فسكت • هذا متاعى بعه يا محسن • واذا راى ملكا يباع له • ونصر قواد منا فلم يدنو • قوله سكوت بكر يشمل قبل النكاح وبعده قوله قبض الملك يشمل الموهوب والمتصدق به وكذا المبيع ولو فى بيع فاسد واذا اشترى فن يعنى اذا اشترى العبد شيا بحضره سيده فسكت كان اذنا والصبى اذا اشترى او باع بمراى من وليه فسكت كالعبد وذو الشرا اى المشترى عبدا اذا كان له الخيار فراى العبد يشترى او يبيع سقط خياره لان الاذن فرع نفاذ البيع ومولى الاسير اى العبد الذى اسر اذا ظهر على دار الحرب فوقع فى سهم مسلم كان مولاه احق به بالقيمه فلو راه يباع فسكت بطل حقه وابو الوليد اذا سكت ولم ينفه فى مده التهنى على الاختلاف والسكوت عقيب شق رجل زقه حتى سال ما فيه لا يضمن الشاق وعقيب الحلف على ان لا اسكن فلانا وفلان ساكن فيحنث فان قال عقيبه اخرج فابى لم يحنث وعقيب قول رجل واضع غيره على بيع تلجئه فقال بدا لى جعله بيعا نافذا بمسمع من الاخر فسكت ثم عقد كان نافذا وعقيب وضع رجل متاعه بحضرته وهو ينظر اليه يكون قبولا للوديعه فيلزمه حفظها ويضمن بتركه والشفيع اذا بلغه البيع فسكت ومجهول النسب اذا بيع فسكت فهو اقرار بالرق فلا تقبل دعواه الحريه الا ببينه زاد الطحاوى وقيل له قم مع سيدك فقام واذا قال رجل لغيره بع متاعى فسكت يكون سكوته قبولا للوكاله فاذا باعه لا يكون بيع فضولى واذا راى ملكا له منقولا او عقارا يباع فسكت حتى قبضه المشترى وتصرف فيه زمانا سقط دعواه اياه ذكره فى منية الفقها والاستقرا يفيد عدم الحصر وهذه المشهوره لا المحصوره قوله وان فعل هذا غير الولى الخ فان قيل يشكل على هذا اطلاق قوله عليه السلام اذنها ان تسكت ونحوه من غير تقييد بكون المستامر الولى قلنا تقييد بالعرف والعاده وهى ان المستامر للبكر ليس الا الولى فروع ولو زوجها وليان مستويان كل من واحد فسكتت فعن محمد بطلا كما لو اجازتهما معا وهو القياس لان سكوتها رضى وظاهر الجواب انهما يتوقفان حتى تجيز احدهما بالقول او بالفعل نقله فى البدائع عن محمد فعنه روايتان ولو زوجها فبلغها فقالت لا اريد النكاح فهو رد على الاصح وقولها غيره احب الى قبل العقد رد وبعده اذن لانه محتمل فلا يجوز قبله بالشك ولا يبطل بعده بالشك كذا فى الواقعات وقولها ذلك اليك اذن وقولها انت اعلم ليس باذن لانه تعريض ويقاربه قولها بالفارسيه تو به دانى ولو استاذنها فقالت لا يكون اذنا لانه قد يذكر للتعريض بعدم المصلحه فيه وحقيقته تو به دانى انت بالمصلحه اجرا وبالاحسن اعلم وهذا اختيار الفقيه ابى الليث بخلاف قولها ذلك اليك لانه انما يذكر للتوكيل ولا يخفى فى مسئله غيره احب ضعف قوله لا يبطل بعده بالشك لان ذلك انما يتم بعد الصحه وهى بعد الاذن قوله واذا زالت بكارتها بوثبه الخ او حرق استنجا او عود او حمل ثقيل وكذا اذا فارقها الزوج بجب او عنه او طلقها قبل الدخول ولو بعد الخلوه قوله وان لم يكن له بينه فلا يمين عليها عند ابى حنيفه وعندهما عليها فان نكلت يقضى بالنكاح عندهما

وهي مسئلة الاستحلاف في الاشيا الستة وزيد عليها دعوى الامة انها اسقطت مستبين الخلق فصارت ام ولد
وجمعتها في هذين البيتين نكاح وفيئ ايلاء ورق لعان ورجع ولاء نسب ودعوى الاماء امومية فليس بهن يمين وجب
وسيأتي في الدعوى صورها والفتوى على قولهما **قوله** والولي هو العصبة ومالك يخالفنا في غير الاب والشافعي
في غير الاب والجد وفي الثيب الصغيرة وتمسك الشافعي بما روي عنه عليه السلام انه قال لا تنكح اليتيمة حتى تستأمر
والتيمة الصغيرة التي لا اب لها لقوله عليه السلام لا يتم بعد الحلم وفي الحديث ان قدامة بن مظعون زوج بنت
اخيه عثمن بن مظعون من ابن عمر فردها عليه السلام وقال انها يتيمة وانها لا تنكح حتى تستأمر ولنا قوله
فان خفتم ان لا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء الاية منع منه عند خوف عدم العدل
وهو فرع جواز نكاحهن قالت انها نزلت في اليتيمة تكون في حجر وليها يرغب في مالها ولا تقسط في صداقها
فنهوا عن نكاحهن حتى يبلغوا بهن سنتهن في الصدقات وقالت في قوله تعالى في يتامى النساء اللاتي لا تؤتونهن
الاية نزلت في اليتيمة تكون في حجر وليها ولا يرغب في نكاحها لدمامتها ولا يزوجها من غيره كي لا يشاركه في
مالها فانزل الله تعالى هذه الاية وهذه الاية امر بتزويجهن من غيرهم او تزوجهن وزوج عليه السلام بنت عمه حمزة
من عمر بن ابي سلمة وهي صغيرة وانما زوجها بالعصوبة لا بولاية اخرى ثبتت بالنبوة لانه لم يزوج بها قط ولو
فعل لم يتزوج احد الا عنه لكن كانوا يتزوجون من غير علمه وحضوره عليه السلام والمعنى ان الحاجة الى الكفو ثابتة
لان مقاصد النكاح انما تتم معه وانما يظفر به في وقت دون وقت والولاية لعلة الحاجة فيجب اثباتها احرازا
لهذه المصلحة واذا قام دليل الجواز وجب كون المراد باليتيمة في الحديث اليتيمة البالغة مجازا باعتبار ما كان
الا ترى انه عليه السلام عيا المنع بالاستيمار وانما تستامر البالغة وحديث قدامة تاويله انه عليه السلام
خيرها فاختارت الفسخ الا ترى الى ما روي عن ابن عمر انه قال والله لقد انتزعت مني بعد ان ملكتها قال المص
والذي يؤيد كلامنا قوله عليه السلام النكاح الى العصبات من غير فصل بين الاب وغيرها في الصغر ولا وروي
عن علي موقوفا ومرفوعا وذكره سبط ابن الجوزي بلفظ الانكاح وتقدم تزويجه عليه السلام امامة بنت
عمه حمزة وقال لها الخيار اذا بلغت **قوله** ويشترط فيه الخ وقد جمع بعض الفضلاء فرق الطلاق والفسخ وما
يحتاج منها الى القضاء في قوله في خيار البلوغ والاعتاق فرقة حكمها بغير طلاق فقد كفؤ كذا ونقصان مهر
ونكاح فساده باتفاق ملك احد الزوجين لو بعض زوج وارتداد كذا على الاطلاق ثم جب وعنة ولعان
واباء الزوج فرقة بطلاق وقضاء القاضي في الكل شرط بغير ملك ورده وعتاق وقوله باتفاق احتراز
عن الحامل من زنى عندهما خلافا لابي يوسف فان الفرقة بطلاق عندهما لصحة النكاح وعنده فسخ لفساده قال المحشي نعم
فيه نظر فان عندهما اذا كان صحيحا فالفرقة لماذا **قوله** وخيار البلوغ في حق البكر لا يمتد وعلى هذا قالوا ينبغي
ان تطلب مع روية الدم فان راته ليلا تطلب بلسانها فتقول فسخت النكاح وتشهد اذا اصبحت وتقول رايت الدم
الان قيل للمحمد كيف يصح وهو كذب وانما ادركت قبل هذا فقال لا تصدق في الاسناد فجاز لها ان تكذب كيلا يبطل
حقها ثم اذا اختارت واشهدت ولم تتقدم الى القاضي الشهر والشهرين فهي على خيارها كخيار العيب وما ذكر
في بعض المواضع انها لو بعثت خادمها حين حاضت للشهود فلم تقدر عليهم وهي في مكان منقطع لزمها ولم تعذر

ينبغي ان يحمل على ما اذا لم تفسخ بلسانها حتى فعلت ذلك وما قيل انها لو سلمت على الشهود او سالت عن الزوج او
عن المهر بطل خيارها تعسف لا دليل عليه وغايته الامر كون هذه الحالة كحالة ابتداء النكاح ولو سالت البكر
عن اسم الزوج لا ينفذ عليها وكذا عن المهر وان كان عدم ذكره لها لا يبطل كون سكوتها رضى فان ذكر اذا
لم تسال عنه لظهور انها راضية بكل مهر والسوال يفيد نفي ظهوره في ذلك وكذا السلام على القادم لا يدل على الرضى
كيف وانما ارسلت لغرض الاشهاد على الفسخ ولو زوج امته الصغيرة ثم اعتقها ثم بلغت لا يثبت لها خيار
البلوغ لكمال ولاية المولى كالاب ولان خيار العتق يغني عنه والعبد الصغير اذا بلغ كذلك في الاصح الا انه
لا يتصور في حقه خيار العتق فيطلق ان شاء **قوله** ولا يبطل بالقيام في حق الثيب والغلام على هذا تظافرت
كلماتهم وما نقل في غاية البيان عن الطحاوي من قوله لا يبطل الا صريح الابطال او يجيء منه دليل على ابطال الخيار
كما اذا اشتغلت بشيء اخر مشكل اذ تقتضي ان الاشتغال بعمل اخر يبطله وهذا تقييد بالمجلس اذ تبدله حقيقة
او حكما يستلزم ظاهرا **قوله** ثم الفرقة بخيار البلوغ الخ وفي الجوامع اذا بلغ الغلام فقال فسخت ينوي الطلاق
فهو طلاق بائن وان نوى الثلث فثلث وهذا حسن لان لفظ الفسخ يصلح كناية عن الطلاق قال كاتبه الفقير ذكره
في امثاله قبلهن وينبغي على ان هذا ان يلزمه نصف المسمى اذا كان قبل الدخول والله اعلم وهل يقع الطلاق في
العدة اذا كانت هذه الفرقة بعد الدخول اي الصريح او لا الكل وجه والاوجه الوقوع **قوله** ولا ولاية لعبد الخ
المراد من المجنون المطبق وهو على ما قيل سنة وقيل اكثرها وقيل شهر وعليه الفتوى والمعنى انه اذا كان مطبقا
تسلب ولايته فلا تنتظر افاقته بخلاف غير المطبق فانه كالنائم فتنتظر افاقته ومقتضى النظر ان الكفو الخاطب ان
فات بانتظار افاقته لا تنتظر وان لم يكن مطبقا والا تنتظر على ما اختاره المتاخرون في الغيبة المنقطعة **قوله**
ولهذا لا تقبل شهادته لانه لا سبيل له عليه ولا يتوارثان وكما لا تثبت الولاية لكافر على مسلم كذا لا تثبت لمسلم
على كافرة اعني ولاية التزويج بالقرابة وولاية التصرف في المال قيل وينبغي ان يقال الا ان يكون المسلم سيد
امة كافرة او سلطانا وقاله صاحب الدراية ونسبه الى الشافعي ومالك قال ولم ينقل هذا الاستثناء عن اصحابنا
والذي ينبغي ان يكون مرادا ورايت في موضع معزو الى المبسوط الولاية بالسبب العام تثبت للمسلم على الكافر
كولاية السلطنة والشهادة ولا تثبت للكافر على المسلم فقد ذكر معنى ذلك الاستثناء

فصل في الكفاءة

الكفو المقاوم ويقال لا كفاء له بالكسر ولما كانت الكفاءة شرط اللزوم على الولي اذا عقدت بنفسها حتى كان له الفسخ عند
عدمها كانت فرع وجود الولي وهو ثبوت الولاية فقدم بيان الاولياء ثم اعقبه فصل الكفاءة **قوله** معتبرة قالوا معناه
معتبرة في اللزوم على الاولياء ثم استدل بقوله عليه السلام لا يزوج النساء الا الاولياء ولا يزوجن الا من الاكفاء وهو ضعيف
في سنده مبشر بن عبيد ضعيف والحجاج بن ارطاة مختلف فيه لكن روى محمد في كتاب الاثار عن ابي حنيفة عن رجل
عن عمر بن الخطاب قال لامنعن فروج ذوات الاحساب الا من الاكفاء وروى الحاكم وصححه من حديث علي انه عليه السلام
قال له يا علي ثلث لا تؤخرها الصلوة والجنازة اذا حضرت والايم اذا وجدت كفوا وقول الترمذي لا ارى اسناده
متصلا منتف بما ذكرناه من تصحيح الحاكم وقال في سنده سعيد بن عبد الله الجهني مكان قول الحاكم سعيد بن عبد الرحمن
الجمحي فلينظر وعن عائشة عنه عليه السلام تخيروا لنطفكم وانكحوا الاكفاء روي من حديث عائشة وانس وعمر من طرق

عديده فوجب ارتفاعه الى الحجيه بالحسن لحصول الظن بصحة المعنى وثبوته عنه صلى الله عليه وسلم ومقتضى ذلك ان التزويج
من الكفو واجب ويؤيده التعليل بانتظام المصالح ثم لا يستلزم كونه لاوا كفوخاطب الا ما روى الترمذي
من حديث ابي هريره عنه السلام انه قال اذا خطب اليكم من ترضون دينه وخلقه فزوجوه الا تفعلوه تكن فتنه
في الارض وفساد كبير ولولا ان شرط المشروع القطعي لا يثبت بظني لقلنا باشتراط الكفاءة للصحة ثم هذا الوجوب
يتعلق بالاولياء حقا لها وبها حقا لهم لكن انما يتحقق المعصيه في حقهم اذا كانت صغيره لانها اذا كانت كبيره لا ينفذ تزويجها
الا برضاها فهي تاركه لحقها كما اذا رضي الولي بترك حقه هذا كله مقتضى الادله التي ذكرنا مع قطع النظر عن غيرها
وعلى اعتباره يشكل قول ابي حنيفه ان الاب له ان يزوج بنته الصغيره من غير كفو فان قلت خطب عليه السلام
فاطمه بنت قيس على اسامه بن زيد وهي قرشيه دونه وزوجت اخت عبد الرحمن بن عوف من بلال وهو حبشي
وزوج ابو حذيفه بنت اخيه من مولاه فالجواب لا يلزم كون تلك النسا صغارا بل العلم محيط بانهن كبار خصوصا
بنت قيس كانت ثيبا كبيره ثم في اعتبار الكفاءة خلاف مالك والثوري والكرخي من مشايخنا لما روى عنه عليه السلام
الناس سواسية كاسنان المشط لا فضل لعربي ولا لعجمي انما الفضل بالتقوى قلنا ما رويناه يوجب حمل
ما رووه على حال اخر جمعا بين الادله **قوله** واذا زوجت المراه نفسها من غير كفو فللاولياء وان لم يكونوا محارم
كابن ابن العم ان يفرقوا ما لم يقع من الولي دلالة الرضى كقبضه المهر او النفقه او المخاصمه في احدها كما لو زوجها على
السكت فظهر بخلاف ما اذا اشترط العاقد الكفاءه او اخبره الزوج بها حيث كان له التفريق اما اذا لم يشترط
ولم يخبره فذكر في الفتاوى الصغرى فيمن زوجت نفسها ممن لا يعلم حاله فاذا هو عبد ماذون ليس لها
الفسخ او زوجها الاولياء ممن لا يعلمون حاله ولم يخبرهم بحريته فاذا هو عبد ماذون له في النكاح ليس لهم الفسخ ولو
اخبر بحريته او شرطوا ذلك فظهر بخلافه كان للعاقد الفسخ وهل للمراة اذا زوجت نفسها من غير كفو ان تمنع نفسها
من ان يطاها مختار الفقيه ابي الليث نعم قال في التجنيس هنا وان كان خلاف ظاهر الجواب لان من حجة المراه ان
تقول انما تزوجتك على رجاء ان يجيز الولي وعسى لا يرضى فيفرق فيصير هذا وطا بشبهه **قوله** قريش اكفا بعضهم
اكفا لبعض روى الحاكم بسند فيه مجهول عن عبد الله بن ابي مليكه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم العرب بعضهم
بعضهم اكفا لبعض قبيله بقبيله ورجل برجل والموالي بعضهم اكفا لبعض قبيله بقبيله ورجل برجل الا حايكا او حجاما
ورواه ابو يعلى بسند فيه عمران بن ابي الفضل الايلي وضعف بانه موضوع وان عمران هذا يروي الموضوعات
عن الاثبات وروى الدارقطني عن ابن عمر مرفوعا الناس اكفا قبيله لقبيله وعربي لعربي ومولى لمولى الا حايكا
او حجاما وضعف ببقيه بن الوليد وهو مختل ان عنعن ليس غير وبان محمد بن الفضل مطعون فيه ورواه ابن عدي
في الكامل من حديث علي وعمر باللفظ الاول وفيه علي بن عروه منكر الحديث وقال صاحب التنقيح يروي المجاهيل
وقد روى هذا الحديث من وجه اخر عن عايشه وهو ضعيف انتهى وروى البزار عن خالد بن معدان عن معاذ
ابن جبل يرفعه العرب بعضهم اكفا لبعض انتهى وابن معدان لم يسمع من معاذ وفيه سليمن بن الجون قال ابن القطان لم
اجد له ذكرا وبالجمله فللحديث اصل فاذا ثبت اعتبار الكفاءه بما تقدم يمكن ثبوت تفصيلها ايضا بالنظر الى عرف الناس
فيما يحقرونه ويعيرون به فيستانس في ذلك بالحديث الضعيف خصوصا وبعض طرقه لحديث بقيه ليس من الضعف
بذلك فقد كان شعبه معظما لبقيه وناهيك باحتياط شعبه وايضا تعدد طرق الضعيف يرفعه الى الحسن **قوله** والموالي

العفا

العقا والمراد هنا غير العرب وان لم يمسهم رق لانهم لما ضلوا انسابهم كان التفاخر بينهم بالدين وما نذكر في الحديث دليل
على ان لا تفاضل في انساب قريش فهو حجة على الشافعي في ان الهاشمي والمطلبي اكفا دون غيرهم بالنسبة اليهم وعلى اكثر اصحابه
في اعتبار الكفاءة نسبا في العجم وعلى محمد في اعتباره الزيادة بالخلافه حتى لا يكافي اهل بيت الخلافه غيرهم من القرشيين
ولا تعتبر بالبلاد ففي تتمة الفتاوى القروي كفو للمدني **قوله** وبنو باهله اي تخصيص من قوله والعرب بعضهم اكفا
لبعض وهم معروفون بالخساسه قيل كانوا ياكلون بقيه الطعام مرة ثانيه وكانوا يطبخون عظام الميتة وياخذون
دسومتها ولا يخلو من نظر لان النص لم يفصل مع انه عليه السلام كان اعلم بقبايل العرب واخلاقهم وقد اطلق
وليس كل باهلي كذلك بل فيهم الاجواد وكون فصيله منهم او بطن صعاليك فعلوا ذلك لا يسري في حق الكل **قوله**
فمن كان له ابوان في الاسلام الخ قيل كان ابا يوسف انما قال ذلك في موضع لا يعد كفر الجد عيبا بعد كون الاب مسلما
وهما قالاه في موضع يعد عيبا والدليل على ذلك انهم قالوا جميعا ان ذلك ليس عيبا في حق العرب لانهم لا يعيرون
بذلك وهذا احسن به ينتفي الخلاف **قوله** والكفاءة في الحريه اي في التجنيس لو كان ابوها معتقا وامها حرة الاصل لا
يكافيها المعتق لان فيه اثر الرق وهو الولا والمراة لما كانت امها حرة الاصل كانت هي ايضا حرة الاصل وفي
المجتبى معتقة الشريف لا يكافيها معتق الوضيع واعلم انه لا يبعد كون من اسلم بنفسه كفوا لمن اعتق بنفسه **قوله**
هو الصحيح اي اقتران ابي حنيفه مع ابي يوسف فانه روى عن ابي حنيفه انه مع محمد وصححه السرخسي وقيل احترازا عن روايه
اخرى عن ابي يوسف انه اذا كان الفاسق ذا مروة كاعونة السلطان والمباشرين والمكسه لا تعتبر في الدين وكذا عنه
اذا كان يشرب المسكر سرا ولا يخرج وهو سكران يكون كفوا والا لا والاولى كون هو الصحيح احترازا عما روى عن كل
منهما والمعنى هو الصحيح من قول كل منهما فلو تزوجت امراة من بنات الصالحين فاسقا فرق وان كان من مباشري السلطان
قوله فاما الكفاءه في الغنى يعني بعد ملكه للمهر والنفقه قيل يعتبر مكافاته اياها في غناها عند ابي حنيفه ومحمد لكن
صحح السرخسي في مبسوطه وصاحب الذخيره بان الاصح ان ذلك لا يعتبر لان كثرة المال مذمومة وفي شرح الكنز لا
معتبر بالمساواه في الغنى هو الصحيح وعن ابي حنيفه ومحمد في غير روايه الاصول ان من ملكها لا يكون كفوا
للفائقة في الغنى وليس بشي فنص على ان ما في الهدايه غير روايه الاصول وكذا في الدرايه قال وهذا القول منهما في غير
روايه الاصول وفي كتاب النكاح لا يشترط القدره الا على المهر والنفقه وفي بعض الشروح انه خلاف ظاهر الروايه
ولهذا لم يذكره في المبسوط عن الاوايل **قوله** وعن ابي حنيفه في ذلك روايتان اظهرها لا تعتبر حتى يكون البيطار
كفوا للعطار وهو روايه عن محمد وعنه في اخرى الموالي بعضهم اكفا لبعض الا الحايك والحجام وكذا الدباغ وهي
الروايه التي ذكرها في الكتاب عن ابي يوسف واظهر الروايتين عن محمد فصار عن كل منهم روايتان الظاهر عن
ابي حنيفه عدم الاعتبار والظاهر عن محمد كذلك الا ان يفحش وهو الروايه عن ابي يوسف وفي شرح الطحاوي
الصنايع المتقاربه اكفا كالبزاز والعطار بخلاف المتباعده وعد الخياط مع الدباغ والحجام والكناس قال
فهولا بعضهم اكفا لبعض ولا يكافئون ساير الحرف ولم يذكر خلافا فكان ظاهرا في ان الظاهر من قول ابي حنيفه
اعتبار الكفاءه واليه ذهب بعض الشارحين قال ولذا قال الشيخ ابو نصر بعد ان اثبت اعتبارها وعن ابي حنيفه
لا يعتبر ونحوه في النافع وفي المحيط وغيره هنا خساسه هي اخس من الكل وهو الذي يخدم الظلمه يدعى شاكرياه

تنا بعا وان كان ذا مروة وما قيل هذا اختلاف عصر وزمان ففي زمن ابي حنيفة لا تعد الدناءة في الحرفة منقصة فلا تعتبر وفي زمنهما تعد وتعتبر والحق اعتبار ذلك سواء كان هو المبني او لا فان الموجب هو استنقاص اهل العرف فيدور معه على هذا ينبغي ان يكون الحائك كفوا للعطار بالاسكندرية لما هناك من حسن اعتبارها وعدم عدها نقصا البتة الا ان يقترن به خساسة غيرها

قوله واذا تزوجت المراة ونقصت الخ قوله وهذه شهادة صادقة على رجوعه اورد عليه انه انما يتم لو تعين هذا الوضع وليس كذلك فانه لو اذن لها الولي بالتزوج ولم يسم لها مهرا فعقدت على هذا الوجه صح وضع المسئلة على قول محمد فلم يكن هذا الوضع دلالة على رجوع محمد انتهى ولا شك ان قولنا اذا تزوجت ونقصت لا تعرض عند محمد عام في الصور على ما هو حال اسماء الشرط فباعتبار عمومه يكون شهادة صادقة ويتوجه الاعتراض بان يقال يجب حمله على بعض الصور فلا يكون فيه شهادة وذلك لان المذكور هنا هو المذكور في الجامع الصغير والرجوع مروي انه قبل موته بسبعة ايام وهو الذي يشير اليه قول المص فقد صح ذلك ومعلوم ان تصنيفه للجامع قبل ذلك فالحق انه رجع ولا شهادة في هذه

قوله واذا زوج الاب ابنته الصغيرة ونقص من مهرها الخ سواء بغبن فاحش ويسير ويثبت المال كله في ذمة الصغير في الثانية لا في ذمة الاب سواء موسرا او معسرا وعلى هذا يزوج ابنه الصغير غير كفو ويجب ان يكون معنى هذا الكفاءة في غير الديانة اما فيها فلا لما قالوا لو كان الاب معروفا بسوء الاختيار مجانة وفسقا كان العقد باطلا على قول ابي حنيفة على الصحيح ومن زوج بنته الصغيرة القابلة للتخلق بالخير والشر ممن يعلم انه شريب فاسق ظهر سوء اختياره ولان ترك النظر هنا مقطوع به وما في النوازل زوج بنته الصغيرة ممن ينكر انه يشرب المسكر فاذا هو مدمن له وقالت لا ارضى بالنكاح يعني بعدما كبرت ان لم يكن يعرفه الاب بشربه وكان غلبة اهل بيته صالحين فالنكاح باطل لانه انما زوج على ظن انه كفو يفيد خلافه اذ يقتضي انه لو عرفه الاب بشربه فالنكاح نافذ وهو مبني فيما قرروه من ان الاب اذا عرف بسوء الاختيار لا ينفذ تزويجه من غير الكفو والجواب انه لا تلازم بين ثبوت سوء الاختيار وتيقنه وبين كونه معروفا به فلا يلزم بطلانه عند تحقق سوء الاختيار مع انه لم يتحقق للناس كون الاب العاقد معروفا بمثله

فصل في الوكالة في النكاح

وغيرها من احكام الولي والفضولي ولما كانت الوكالة نوعا من الولاية اذ ينفذ تصرفه على الموكل غير انها تستفاد من الولي على نفسه كانت ثانية للولاية الاصلية

قوله ويجوز لابن العم الخ وبقولنا قال مالك واحمد وسفين الثوري وابو ثور والظاهرية وللشافعي مع ما ذكر من المعنى ما روي عنه عليه السلام كل نكاح لم يحضره اربعة فهو سفاح خاطب وولي وشاهدا عدل وخلاف الشافعي فيه ثابت مع المسلمين وان كان عبارة المص يفيد انه في الثانية فقط لافراد زفر في الاولى بالذكر وجوابنا عن الحديث ان عبارته قامت مقام عبارتين فيكونه معبرا بعبارة الغير يكون العقد قام باربعة الاثنين المعبر عنهما والشاهدين

قوله ومن امر رجلا ان يزوجه امراة فزوجه سنتين هذا شروع في مسائل الوكيل ولا تشترط الشهادة على الوكالة بالنكاح بل على عقد الوكيل وانما ينبغي ان يشهد على الوكالة اذا خيف جحد الموكل اياها ولو امره بثنتين في عقدة فزوجه واحدة جاز بخلاف ما لو امره بشراء ثوبين في صفقة لا يملك التفريق لان الجهالة في البيع مظنة الرخص فاعتبر تقييده وليس في النكاح فلا يعتبر الا ان قال لا تزوجني الا امراتين في عقدة ثم افاد وجه ما ذكر في الكتاب بقوله لا وجه الى تنفيذهما الى قوله فتعين التفريق وهو غير مطابق للدعوى لانها عدم لزوم واحدة منهما لا لزوم التفريق بينه وبين كل منهما ولا ينافيه اذ له ان يجيز نكاحهما او نكاح احديهما ولا هو لازم مما ذكره بل اللازم عدم

عدم امكان تنفيذهما وتنفيذ احدهما مبهما ومعينا فانتفى اللزوم مطلقا وهو المطلوب قوله ومن امره امير الخ لان المطلق يتقيد بالعرف وهو التزويج بالاكفاء قلنا العرف مشترك اي الواقع من اهل العرف تزوجهم بالمكافئات وبغير المكافئات فليس مختصا بتزوج المكافئات لينصرف الاطلاق اليه او تعرف عملي فلا يصلح مقيدا للفظ اذ المقيد عبارة عن لفظ ضم اليه لفظ يقيده ولا يخفى ما في هذا الوجه وقولهم في الاصول الحقيقة تترك بدلالة العادة ينفيه اذ ليست العادة الا عرفا عمليا فالاولى الاول قال الاسبيجابي قولهما احسن للفتوى واختاره الفقيه ابو الليث وقد يكون في سكوت الشيخ عقيب قوله وذكر في الوكالة ان اعتبار الكفاءة في هذا استحسان عندهما لان كل احد لا يعجز عن التزوج بمطلق الزوجة فكانت الاستعانة في التزوج بالمكافئة اشارة الى اختيار قولهما لان الاستحسان مقدم على غيره الا في مسائل معلومة والحق ان قول ابي حنيفة ليس قياسا لانه اخذ بنفس اللفظ المنصوص فكان النظر في اي الاستحسانين اولى والفرق له بينه وبين الشراء حيث لا يجوز للوكيل الشراء بالغبن الفاحش اتفاقا ان التهمة في حق الوكيل بالنكاح منتفية بسبب عدم استغنائه عن اضافة العقد الى موكله فيجوز منه بالغبن الكثير بخلاف الشراء فانه يستغني فيه عنه فتمكنت تهمة انه اشتراه لنفسه فوجده خاسرا فجعله لموكله ومعنى لا يجوز هنا لا ينفذ النكاح الا ان يجيزه فان دخل بها ولم يعلم فهو على خياره لان هذا الدخول ليس رضى لانه على اعتبار ان الوكيل لم يخالف فان فارق فلها الاقل من المسمى ومهر المثل فان كان الوكيل او الرسول ضمن المهر واخبرهم انه لعوه بذلك ثم رد الزوج للزيادة في المهر لزم الوكيل او الرسول نصف المهر وليس له ان يلزمه النكاح

باب المهر

المهر حكم العقد فيتعقبه في الوجود فعقبه اياه في البيان قوله واقل المهر عشرة دراهم فضة وان لم تكن مسكوكة بل تبرا وانما تشترط المسكوكة في نصاب السرقة تقليلا لوجود الحد وعند مالك ربع دينار وعند النخعي اربعون وعند الشافعي واحمد ما يجوز كونه ثمنا لحديث عبد الرحمن بن عوف حيث قال له عليه السلام كم سقت اليها قال وزن نواة من ذهب الحديث رواه الجماعة والنواة خمسة دراهم عند الاكثر وقيل ثلثة وثلث وقيل النواة نواة التمر وعن جابر انه عليه السلام قال من اعطى في صداق امراة ملء كفيه سويقا او تمرا فقد استحل رواه ابو داود وحديث التمس ولو خاتما من حديد وحديث الترمذي وابن ماجة انه عليه السلام اجاز نكاح امراة على نعلين صححه الترمذي وحديث الدارقطني والطبراني عنه عليه السلام ادوا العلائق قيل وما العلائق قال ما تراضى عليه الاهلون ولو قضيبا من اراك وحديث الدارقطني عن الخدري عنه عليه السلام قال لا يضر احدكم بقليل ماله تزوج او بكثيره بعد ان يشهد ولنا قوله عليه السلام من حديث جابر الا لا يزوج النساء الا الاولياء ولا يزوجن الا من الاكفاء ولا مهر اقل من عشرة رواه الدارقطني والبيهقي فوجب الجمع فيحمل كل ما افاد ظاهره كونه اقل من عشرة على انه المعجل لان عادتهم كانت تعجيل بعض المهر حتى ذهب البعض انه لا يدخل بها حتى يعجل شيئا نقل عن ابن عباس وابن عمر والزهري وقتادة تمسكا بمنعه عليه السلام عليا فيما رواه ابن عباس ان عليا لما تزوج بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم اراد ان يدخل بها فمنعه رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى يعطيها شيئا فقال يا رسول الله ليس لي شيء فقال اعطها درعك فاعطاها درعه ثم دخل بها لفظ ابي داود ورواه النسائي ومعلوم ان الصداق كان اربعمائة درهم فضة لكن المختار الجواز قبله لما روت عائشة قالت امرني رسول الله صلى الله عليه وسلم

ان ادخل امراة على زوجها قبل ان يعطيها شيا رواه ابو داود فيحمل المنع المذكور على الندب اى ندب تقديم شي ادخالا
للسرور عليها تالفا لقلبها وكذا يحمل امره عليه السلام بالتماس خاتم من حديد على انه تقديم شي تالفا ولما عجز قال قم
فعلمها عشرين اية ما محمل وهي امراتك رواه ابو داود وهو محمل رواية الصحيح زوجتكها بما معك من
القران فانه لا ينافيه وان كان في حديث جابر مبشر بن عبيد والحجاج بن ارطاة وهما ضعيفان لكن عضده ما عن
علي لا تقطع اليد في اقل من عشرة دراهم ولا يكون المهر اقل من عشرة دراهم رواه الدارقطني والبيهقي وقال
محمد بلغنا ذلك عن علي وعبد الله بن عمرو وعامر وابرهيم ورواه باسناده الى جابر في شرح الطحاوي عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم وهذا من المقدرات فلا يدرك الا سماعا لكن فيه داود الاودي عن الشعبي عن علي وداود هذا
ضعفه ابن حبان هذا وتلك الاحاديث كلها مضعفة ما سوى حديث التمس فحديث من اعطى فيه اسحق بن جبريل قال
في الميزان لا يعرف وضعفه الازدي ومسلم بن رومان مجهول ايضا وحديث النعلين وان صححه الترمذي فليس بصحيح
فيه عاصم بن عبيد الله قال ابن معين ضعيف لا يحتج به وقال ابن حبان فاحش الخطا فترك وحديث العلائق معلول
بمحمد بن عبد الرحمن ابن البيلماني قال البخاري منكر الحديث ورواه ابو داود في المراسيل وفيه محمد بن عبد الرحمن
ابن ابي ليلى ضعف وحديث الخدري فيه ابو هرون العبدي قال ابن الجوزي قال حماد بن زيد كان كذابا وقال
السعدي مثله مع احتمال كون ثمن النعلين يساوي عشرة وكون التماس الخاتم لاجل المعجل وانه قبل انه خلاف
الظاهر لكن يجب المصير اليه لانه قال فيه بعده زوجتكها بما معك من القران فان حمل على تعليمه اياها ما معه او
نفي المهر بالكلية عارض الكتاب وهو قوله تعالى بعد ذكر المحرمات واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم فقيد الاحلال
بالابتغاء بالمال فوجب كون الخبر غير مخالف له والا لم يقبل ما لم يبلغ رتبة التواتر لكن بقي ان يقال انتم قد زدتم
على الكتاب قيدا بخبر واحد لم يصح عند المحدثين لان النص يقتضي تقييد الاحلال بمطلق المال فالقول انه لا يحل
الا بمال قدره كذا زيادة عليه وانه لا يجوز **قوله** لان المهر خالص حقها الخ ولنا ان سائلا سال عبد الله بن مسعود
في صورة موت الرجل فقال بعد شهر اقول فيه بنفسي فان يك صوابا فمن الله ورسوله وان يك خطا فمن ابن ام عبد
وفي رواية فمني ومن الشيطان والله ورسوله بريان ارى لها مثل مهر نسائها لا وكس ولا شطط فقام رجل يقال له معقل
ابن سنان وابو الجراح حامل راية الاشجعيين فقالا نشهد ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في امراة منا يقال لها بروع
بنت واشق الاشجعية مثل قضائك هذا ففرح ابن مسعود سرورا لم يسر مثله قط بعد اسلامه وبروع بكسر الباء الموحدة في المشهور
ويروى بفتحها كذا رواه اصحابنا ورواه الترمذي والنسائي وابو داود بلفظ وهو ان ابن مسعود قال في رجل تزوج امراة
فمات عنها ولم يدخل بها ولم يفرض لها الصداق لها الصداق كاملا وعليها العدة ولها الميراث فقال معقل بن سنان
سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في بروع بنت واشق بمثله هذا لفظ ابي داود وله روايات اخر بالفاظ قال
البيهقي جميع روايات هذا الحديث واسانيدها صحاح والذي روى من رد علي له فلمذهب تفرد به وهو تحليف الراوي
الا ابا بكر الصديق ولم ير هذا الرجل ليحلفه لكن لم يصح عنه ذكره ومن انكر ثبوتها عنه الحافظ المنذري **قوله** والمتعة
ثلثة اثواب الخ هذا التقدير مروي عن عائشة وابن عباس وسعيد بن المسيب والحسن وعطاء والشعبي وحيث
قدروه به مع فهم اللغة يعرف ان لفظ متعة لا يقال في اعطاء الدراهم بل فيما سواها من الاثاث والامتعة وهو

المتبادر

المتبادر الى الفهم ايضا فلا يقدر بالدراهم وان لم يمتنع ان يقع عليها ايضا لان الشان في المتبادر من اللفظ وعن الشافعي
تقديرها بثلثين **قوله** ولنا انها سلمت المبدل الخ يتضمن منع توقف وجوب الكمال على الاستيفاء بل على التسليم
قوله اعتبارا بالبيع والاجارة يعني ان الموجب للبدل تسليم المبدل لا حقيقة استيفاء المنفعة كالبيع والاجارة الموجب
المعتبر فيهما التسليم وهو رفع الموانع والتخلية بينه وبين المسلم اليه وان لم يستوف المشتري والمستاجر
منفعة اصلا فكذا في المتنازع فيه يكون تسليم البضع بذلك بل اولى واما قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل
ان تمسوهن الاية فالمجاز فيها متحتم لانه ان حمل المس على الوطي كما يقول فهو من اطلاق اسم السبب على المسبب
والوجه انه من اطلاق اسم المطلق على اخص خصوصه وان حمل على الخلوة كما نقول فمن المسبب على السبب
اذ المس مسبب عن الخلوة عادة وكل منهما ممكن وترجح الثاني بموافقة القياس المذكور والحديث وهو قوله
عليه السلام من كشف خمار امراة او نظر اليها وجب الصداق دخل او لم يدخل رواه الدارقطني والشيخ ابو بكر
الرازي في احكامه وقد يقال يجب ان لا يعتبر هنا خلاف الاول مجازا لا مجاز يعم الحقيقة والخلوة لا تصدق على
الجماع فلا يكون المس مجازا فيها والا لزم انه لو طلقها وقد وطيها بحضرة الناس وجب نصف المهر لانه طلقها
قبل الخلوة والفرض ان المراد بالمس في النص وهو باطل فلا يحمل على الخلوة ويجاب بان ثبوت الكمال في
الصورة المذكورة بالاجماع للاجماع على انه نص تسليم المبدل مع ادعاء الاجماع على وجوب كماله بالخلوة كما نقله الشيخ
ابو بكر الرازي في احكامه حيث قال هو اتفاق الصدر الاول وحكى الطحاوي فيه اجماع الصحابة وقال ابن المنذر
هو قول عمر وعلي وزيد بن ثابت وعبد الله بن عمرو وجابر ومعاذ بن جبل ويوافقه قوله تعالى وكيف تاخذونه وقد افضى
بعضكم الى بعض اوجب جميع المهر بالافضاء وهو الخلوة لانه من الدخول في الفضاء قاله الفراء فيكون وجوب
نصفه بالطلاق قبل الخلوة الذي هو معنى النص مخصوصا اخرج منه الصورة التي اوردناها والدليل على
وجود المخصص الاجماع المذكور فرعان الاول لو قال ان خلوت بك فانت طالق فخلا بها طلقت ووجب نصف المهر
الثاني للزوج ان يدخل بزوجته اذا كانت تطيق الجماع من غير تقدير وقد قدر بالبلوغ وبالتسع **قوله** والعدة
واجبة في جميع هذه المسائل لتوهم الشغل نظرا الى التمكن الحقيقي وكذا في المجبوب لقيام احتمال الشغل بالسحق ولذا
يثبت نسب الولد منه عند ابي سليمان وهو الاحسن مما ذكره التمرتاشي اذ ان علم انه منزل ثبت والا فلا وعليها العدة
ثم قال العتابي تكلم مشايخنا في العدة الواجبة بالخلوة الصحيحة انها واجبة ظاهرا او حقيقة فقيل لو تزوجت وهي
متيقنة عدم الدخول حل لها ديانة لا قضاء وذكر القدوري في شرحه لمختصر الكرخي ان المانع ان كان شرعيا تجب
العدة لثبوت التمكن حقيقة وان كان حقيقيا كالمرض والصغر لا تجب لانعدام التمكن حقيقة وما قاله قاله التمرتاشي
وقاضي خان ويويد ما ذكره العتابي والاوجه على هذا ان يخص الصغر بغير القادر والمرض بالدنف لثبوت التمكن
حقيقة في غيرها **قوله** وقال الشافعي تجب لكل مطلقة الا لهذه وعن احمد كقوله وكقولنا ووجه قوله ما ذكر وقوله تعالى
وللمطلقات متاع بالمعروف الا انه خص منها تلك المطلقة بنص فنصف ما فرضتم جعله تمام حكمها **قوله** ولنا الخ المفوضة
بكسر الواو وقع به السماع لانها مفوضة نفسها لوليها وللزوج ويجوز فتحها اي فوضها وليها للزوج وحاصله منع كون
علة الوجوب الايحاش اذ هو غير جان فيه لانه باذن الشرع بل قد يكون الطلاق مستحبا في التي لا تصلي والفاجرة

واما قوله تعالى وللمطلقات متاع الاية فاللام في المطلقات اما للعهد الذكري اي اللاتي لم يسم لهن لتقدم ذكرهن في قوله
لا جناح عليكم الى ان قال ومتعوهن او يراد بمتعوهن ايجاب نفقة العدة وكسوتها واما المسمى لها غير المدخول بها
فمحل الاتفاق واما اثبات الاستحباب في المدخولات بقوله تعالى فتعالين امتعكن واسرحكن سراحا جميلا وهن مدخولات
قوله واذا زوج الرجل ابنته على ان يزوجه الزوج بنته او اخته اي حكم هذا العقد عندنا صحته وفساد التسمية وعند الشافعي
البطلان واستدل من المنقول بحديث عمر اخرجه الستة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن نكاح الشغار وهو ان
يزوج الرجل ابنته او اخته من الرجل على ان يزوجه ابنته او اخته وليس بينهما صداق والنهي يقتضي فساد المنهي عنه
والفاسد في هذا العقد لا يفيد الملك اتفاقا وعنه عليه السلام انه قال لا شغار في الاسلام والنفي دفع لوجوده في
الشرع والجواب ان متعلق النهي والنفي مسمى الشغار وما في مفهومه خلوه عن الصداق وكون البضع
صداقا ونحن قائلون بنفي هذه الماهية وما يصدق عليها شرعا فلا نثبت النكاح كذلك بل نبطله فيبقى
نكاحا سمي فيه ما لا يصلح مهرا فينعقد موجبا لمهر المثل كالمسمى فيه خمر ونحوه فما هو متعلق النهي لم نثبته وما
اثبتناه لم يتعلق به بل اقتضت العمومات صحته اعني ما يفيد الانعقاد بمهر المثل عند عدم تسمية المهر وتسمية ما
لا يصلح مهرا فظهر انا قائلون بموجب المنقول حيث نفيناه **قوله** وكذا المنافع على اصلنا قصر النظر على هذه
النكتة يوجب ان لا يصح تسمية من المنافع وملاحظة قوله وخدمة العبد ابتغاء بالمال لتضمنه تسليم رقبته وهي مال
يقتضي جواز جميع منافع الاعيان ما خلا خدمة الحر ويوافقه عموم مفهوم قوله ولا كذلك الحر وما في جامع قاضي خان
وشرح الشافي لنجم الدين عمر النسفي وما قال في البدائع لو تزوجها على سائر منافع الاعيان سكنى داره وخدمة عبده
وركوب دابته والحمل عليها وزراعة ارضه اي ان تزرع هي ارضه ونحوها من منافع الاعيان مدة معلومة صحت
التسمية لان هذه المنافع اموال والحقت بالاموال شرعا في سائر العقود لمكان الحاجة والحاجة في النكاح متحققة
وامكان الدفع ثابت بتسليم محالها اذ ليس فيه استخدام المراة زوجها يفيد جواز تسمية الحر وهو الصحيح وفي الغاية
معزيا الى المحيط لو تزوجها على خدمة حر اخر فالصحيح صحته وترجع على الزوج بقيمة خدمته وهذا يشير الى انه لا تخدمها
فاما لانه اجنبي فلا يؤمن الانكشاف عليه مع مخالطة الخدمة واما ان يكون مراده اذا كان بغير امر ذلك الحر ولم يجزه
واذا تاملت تعليل محمد وجوب قيمة الخدمة بان المسمى مال لا انه عجز عن التسليم للمناقضة وتعليلها نفي ماليته
بعدم استحقاقه في هذا العقد حال المفيد انه لو استحق تسليمه الحق بالاموال تكن انتفى ذلك للزوم المناقضة
لا تكاد تتوقف في صحة تسمية حر اخر ثم ان لم يكن بامره ولم يجزه وجب قيمتها والا فان كانت تستدعي مخالطة غير جائزة
فكذلك او لا وجب الخدمة وقد ازال المصنف اخفاء الرب بقوله بخلاف خدمة حر اخر فانه لا يناقضه والحاصل ان ما هو
مال او منفعة يمكن تسليمها شرعا يجوز الزوج عليها وما لا فلا يجوز بخدمة الزوج الحر وحر اخر في خدمة تستدعي الخلوة
وتعليم القران لعدم استحقاق الاجرة على ذلك كالحج ونحوه واختلفت الرواية في رعي غنمها وزراعة ارضها للتردد في
تمحضها خدمة وعدمه وكون الاوجه الصحة لقص الله سبحانه قصة شعيب وموسى عليهما السلام من غير بيان نفيه في شرعنا انما
يلزم لو كانت الغنم ملك البنت دون شعيب وهو منتف **قوله** بخلاف رعي الغنم الخ يعني انه لم يتمحض خدمة لها اذ العادة
اشتراك الزوجين في القيام على مصالح مالهما اي يقوم كل بمصالح مال الاخر على انه ممنوع في رواية الدراية بخلاف الزراعة

حيث لا يجوز على رواية الاصل والجامع وهو الاصح يعني على ان يزرع ارضها ويجوز على رواية ابن سماعة لانه من باب الخدمة
لما ذكرنا الا يرى ان الابن اذا استاجر اباه للخدمة لا يجوز ولو استاجره للرعي والزراعة يصح انتهى **قوله** واذا اعتق امة
وجعل عتقها صداقها كان يقول اعتقتك على ان تزوجيني نفسك بعوض العتق فقبلت لابي يوسف الحديث الصحيح
انه عليه السلام تزوج صفية وجعل عتقها صداقها ولنا نص كتاب الله تعالى الا ابتغاء بالمال وقول الراوي ذكر كناية عن
عدم المهر يعني اعتقها وتزوجها ولم يكن شيء غير العتق والتزوج بلا مهر جائز للنبي صلى الله عليه وسلم دون غيره وما
ذكرناه محتمل لفظ الراوي فيجب حمله عليه دفعا للمعارضة بينه وبين الكتاب وان ابت ان تتزوجه يلزمها قيمتها ان لم
تكن ام ولد فان كانت ام ولد لم تلزمها عند ابي حنيفة **قوله** ولو تزوجها الخ وفي فتاوى الخاصي من علامة النون
تزوج امراة ولم يسم لها مهرا على ان تدفع اليه هذا العبد فانه يقسم مهر المثل على قيمة العبد ومهر مثلها لانها
بذلت البضع والعبد بازاء مهر المثل والبدل يقسم على المبدل فما اصاب قيمة العبد فالبيع فيه باطل لانها
باعته بشيء مجهول ويصير الباقي مهرا لها وذكر في علامة الواو قال لامراة اتزوجك على ان تعطيني عبدك هذا
فاجابته بالنكاح جاز بمهر المثل ولا شيء له من العبد اما لا شيء له من العبد فلان هذا شرط فاسد واما جواز
النكاح فلانه لا يبطل بالشروط الفاسدة انتهى **قوله** فرق القاضي بين الزوجين في النكاح الفاسد هو كتزوج
الاخت في عدة الاخت او الخامسة في عدة الرابعة او الامة على الحرة **فرع** لو تكرر الجماع في النكاح الفاسد لم
يلزمه سوى مهر واحد بخلاف ما اذا تكرر وطء الابن لجارية الاب وادعى الشبهة فانه يلزمه بكل وطء مهر
والاصل ان الوطء في غير الملك ان كان بشبهة اشتباه تعدد المهر بتكرره وان كان بشبهة ملك لا يتعدد ففي
جارية الاب وجارية الزوجة اذا وطئها الزوج الثابت في حقه شبهة الاشتباه فيتكرر بتكرره وفي جارية
الابن اذا وطئها الاب والمكاتبة اذا وطئها السيد والزوجة في النكاح الفاسد او في النكاح الصحيح اذا ظهر
بعد تعدد الوطء انه كان حلف بطلاقها الثابت في حقهم شبهة الملك وتكرر الملك لا يتعدد به المهر فكذا في شبهته
واما اذا وطئ احد الشريكين المشتركة مرارا قال الشيخ حسام الدين لم يذكر في الكتاب وكان الشيخ برهان الدين
والدي يقول يتعدد المهر لانه في النصف الاخر ليس له شبهة ملك فصار بمنزلة جارية الاب في حق الابن ولو وطئها
بعد التفريق في النكاح الفاسد يحد لانتفاء الشبهة **قوله** وعليها العدة يعني اذا فارقها وقد دخل بها لا بمجرد الخلوة
لانها لا تقام مقام الوطء في النكاح الفاسد وينبغي ان لا يجب عليها الاحداد **قوله** ويعتبر ابتداؤها من وقت التفريق
هو الصحيح احتراز من قول زفر واختار الصفار قول زفر حتى لو حاضت ثلاث حيض من اخر الوطآت قبل التفريق
انقضت العدة وعندنا ما لم تحض بعد التفريق او المتاركة لم تنقض ويجب ان يكون هذا الكلام في القضاء اما فيما
بينها وبين الله تعالى ينبغي ان يحل لها التزوج اذا حاضت ثلاثا بعد اخر وطء على قياس ما قدمناه من نقل العتابي
وفي الفتاوى لا تجب عدة الوفاة من النكاح الفاسد **قوله** ويعتبر مدة النسب من وقت الدخول الخ وذكر في
الاصل تزوجت الامة بغير اذن مولاها ودخل بها وجاءت بولد لستة اشهر منذ تزوجها فادعاه المولى والزوج فهو
ابن الزوج فاعتبره من وقت النكاح ولم يحك خلافا قال شيخ الاسلام تاويل هذا ان الدخول كان عقيب النكاح

عشر سنين لا يلزمه الاعتبار لوقت التفريق لا غير ح

بلا مهلة قال في الغاية وقد اعتبروا العدة من وقت التفريق فكان الاحوط في النسب من وقت التفريق لان العدة للنسب
قال شارح الكنز هذا وهم لانهم انما اعتبروها من وقت النكاح ليثبت نسبه بمجرد العقد اقامة للتمكن من الوطء
بالشبهة مقام الوطء حتى لو جاءت بولد لستة اشهر من وقت العقد ولاقل منها من وقت الوطء ثبت نسبه كما في
الصحيح ولا ينافي ذلك اعتبارها من وقت التفريق الا ترى انها لو جاءت بولد لاكثر من سنتين من وقت النكاح
ولم يفارقها وهي معه ثبت نسبه ولو كان الاعتبار لوقت التفريق لا غير ولو خلا بها ثم جاءت بولد ثبت نسبه
ووجب المهر والعدة في رواية عن ابي يوسف ~~وهو قول~~ زفر وعنه لا يثبت ولا يجب المهر ولا العدة وهو قول زفر
وان لم يخل بها لا يلزمه الولد انتهى والحاصل انه يعتبر من وقت التفريق ان وقعت فرقة وما لم تقع فمن وقت
النكاح او الدخول على الخلاف **قوله** لقول ابن مسعود لها مهر مثل نسائها قاله في المفوضة وقدمنا تخريجه وقوله
وهن اقارب الاب ليس من كلامه بل تفسير نسائها من المص بناء على ان الظاهر من اضافة النساء اليها انها باعتبار
قرابة الاب لان الانسان من جنس ابيه وعلى هذا فالاولى اسقاط الواو في قوله ولان الانسان من جنس قوم ابيه
لان جعله وجها مستانفا لا يصح لانه لا يكون الدليل الاول مستلزما للمطلوب لان مجرد اضافة النساء اليها لا
يستلزم كونهن اقارب الاب بل يصح ان يقال لخالاتها ايضا نساؤها وانما يرجح جهة ارادة الاب المقدمة
المذكورة **قوله** ويعتبر في مهر ان يتساويا في الجمال الخ وقيل لا يعتبر الجمال في بيت الحسب والشرف بل في اوساط
الناس وهذا جيد وقالوا يعتبر حال الزوج ايضا بان يكون زوج هذه كازواج امثالها من نسائها في المال
والحسب وعدمهما وعن ابي حنيفة لا يعتبر بالاجنبيات ويجب حمله على ما اذا كان اقارب والا امتنع القضاء
بمهر المثل وفي المنتقى يشترط ان يكون المخبر بمهر المثل رجلين او رجلا وامرأتين ويشترط لفظ الشهادة
فان لم يوجد على ذلك شهود عدول فالقول قول الزوج مع يمينه وفي شرح الطحاوي مهر مثل الامة على قدر
الرغبة **قوله** واذا ضمن الولي المهر صح ضمانه مقيد بكونه في الصحة اما في مرض الموت فلا لانه تبرع لوارثه ويشمل
ولي الصغير زوجه وضمن عنه وولي الصغيرة زوجها وضمن لها وقوله ثم المرأة بالخيار الخ على التقدير الثاني وقوله
ويرجع الولي اذا ادى على الزوج ان كان باذنه مقيد ان الزوج اجنبي او في حكمه كولده الكبير وهذا لانه لا يرجع
اذا ادى عن ابنه الصغير اذا زوجه وضمن عنه للعرف بتحمل مهور الصغار الا ان يشهد انه يدفع ليرجع في
اصل الضمان **قوله** ثم المرأة بالخيار في مطالبتها يعني اذا بلغت زوجها يعني اذا كان بالغا والا فانما لها مطالبة
ابيه ضمن او لم يضمن كما في شرح الطحاوي والتتمة وذكرنا انه اذا ادى لا يرجع ما لم يشهد على اشتراط الرجوع في
اصل الضمان ولا يخفى ان هذا مقيد بما اذا لم يكن للصبي مال هذا والمذكور في المنظومة في باب مالك ان عنده يضمن
الاب مهر ابنه الصغير بلا ضمان ونحن نخالفه تخالفا اطلاق شرح الطحاوي وذكر في المصفى جوابه فقال قلنا النكاح لا
ينفك عن لزوم المال انما ينفك عن ايفاء المهر في الحال فلم يكن من ضرورة الاقدام على تزويجه ضمان المهر عنه فهذا هو
المعول عليه **قوله** وللمرأة ان تمنع نفسها الى قوله ليتعين حقها في البدل كما تعين حقه في المبدل يعني ولا يتعين حقها الا بالتسليم
وهذا التعليل لا يصح الا في الدين اما العين كما لو تزوجها على عبد بعينه فلا لانها بالعقد ملكته وتعين حقها فيه حتى ملكت عتقه
هذا وللاب ان يسافر بالبكر قبل ايفائه في الفتاوى رجل زوج بنته البكر البالغ ثم اراد ان يتحول الى بلد اخر
بعياله فله ان يحملها معه وان كره الزوج فان اعطاها المهر كان له ان يحبسها **قوله** ومن بعث الى امرأته شيئا الخ

والمراد ما يكون مهيأ للاكل نحو الطعام المطبوخ والشوي والفواكه التي لا تبقى والحلوا والخبز والدجاج المطبوخ
فاما الحنطة والشعير والعسل والسمن والجوز واللوز والدقيق والسكر والشاة الحية فالقول فيه قولها واذا حلف
والمرسل قائم ان كان من غير جنس حقها ولم يرضيا ببيعه بالصداق ياخذه وان كان هالكا لا ترجع بالمهر بل بما
بقي ان كان بقي شيء بعد قيمته هذا والذي يجب اعتباره في ديارنا ان جميع ما ذكر من الحنطة واللوز والدقيق
والشاة الحية وباقيها يكون القول فيها قول المرأة لان المتعارف في ذلك كله ارساله هدية فالظاهر معها لا معه
ولا يكون القول له الا في نحو الثياب والجارية **فروع** جهز بنته وزوجها ثم ادعى ان ما دفعه لها عارية وقالت
تمليكا او قال الزوج ذلك بعد موتها ليرث منه قيل القول للزوج ولها لان الظاهر شاهد به اذ العادة دفع ذلك
اليها هبة واختاره السغدي واختار السرخسي كون القول للاب لان ذلك يستفاد من جهته والمختار للفتوى ان القول
الاول ان كان العرف ظاهرا بذلك كما في ديارهم كما ذكره في الواقعات وفتاوى الخاصي وغيرها وان كان العرف
مشتركا فالقول للاب وقيل ان كان مثله ممن يجهز البنات فللزوج والا فله ولو ابرأت الزوج من المهر او وهبته
ثم ماتت فقالت الورثة هو في مرض موتها وانكر الزوج فالقول له وقيل ينبغي ان يكون القول لهم لان الزوج يدعي
سقوط ما كان ثابتا وهم ينكرون ووجه الظاهر ان الورثة لم يكن لهم حق وانما كان لها وهم يدعونه لانفسهم و
الزوج ينكر **فصل** لما ذكر مهور المسلمين شرع في ذكر مهور الكفار **قوله** ولابي حنيفة الى ان قال لقوله عليه السلام
الا من اربى فليس بيننا وبينه عهد روى معناه القسم بن سلام بسنده في كتاب الاموال عن ابي المليح
الهذلي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم صالح اهل نجران فكتب لهم كتابا وساقه وفيه ولا ياكلوا الربا فمن اكل منهم
الربا فذمتي منهم بريئة وفي مصنف ابن ابي شيبة بسنده الى الشعبي كتب رسول الله صلى الله عليه وسلم الى نجران
وهم نصارى ان من بايع منكم بالربوا فلا ذمة له وهو مرسل وهو حجة عندنا **قوله** وقد قيل ان في الميتة والسكوت الخ
وفي ظاهر الرواية لها مهر المثل وذكر الكرخي انه لا فرق على قول ابي حنيفة بين السكوت والنفي وصحح المص ان الكل
على الخلاف وهو خلاف ظاهر الرواية **قوله** بخلاف المشتري متصل بقوله يتم بنفس العقد

باب نكاح الرقيق

لما فرغ من احكام الاحرار المسلمين شرع في بيان نكاح الارقاء والاسلام فيهم غالب فقدموا على اهل الشرك والفصل
المتقدم في المهر وهو من توابع مهور المسلمين والمهر من توابع النكاح فاردفه تتمة له **قوله** لا يجوز الخ اي لا ينفذ فانه
ينعقد موقوفا عندنا وعند مالك وفي رواية عن احمد وما نسبه المص الى مالك ليس مذهبه والحديث الذي ذكره
وهو قوله عليه السلام ايما عبد تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر رواه ابو داود والترمذي من حديث جابر وقال
حديث حسن وفي السنن ايضا عن ابن عمر عنه عليه السلام قال اذا نكح العبد بغير اذن مولاه فنكاحه باطل
فرع مهم للتسري ربما يدفع لعبده جارية ليتسرى بها ولا يجوز للعبد ان يتسرى اصلا اذن له مولاه او لم ياذن
لان حل الوطء لا يثبت شرعا الا بملك اليمين او عقد النكاح وليس للعبد ملك يمين فانحصر حل وطئه في عقد النكاح
قوله فان طلقها او فارقها تزويج العبد نفسه بلا اذن عقد فضولي في الجملة فيتوقف نفاذه على اذن المولى واذنه
يكون صريحا ودلالة فالصريح كان يقول رضيت او اجزت والدلالة كان يسوق اليها المهر او بعضه وثم الفاظ اختلف
فيها والفاظ لم يختلف في عدم اعتبارها فمثل قوله هذا حسن او صواب او نعم ما صنعت او بارك الله لك فيها او احسنت

او اصبت او لا باس بها اختلف فيه قال الفقيه ابو القسم ليس شي منها اجازه واختيار الفقيه ابي الليث وبه كان يفتي
الصدر الشهيد انه اجازه ما لم يعلم انه قاله استهزا ولو اذن له بعد ما تزوج لا يكون اجازة فان اجاز العبد
ما صنع جاز استحسانا ولو باعه السيد فللمشتري الاجازه وقال زفر بطل وكذا لو مات السيد فللوارث الاجازه
قوله تزوج هذه الامة التقييد بالامة والاشاره اتفاقي فان الحكم المذكور جار في الحرة وغير المعينه فروع تزوج
العبد بلا اذن فطلقها ثلثا ثم اذن له السيد تجدد عليها جاز بلا كراهة عند ابي حنيفة ومحمد ومنعها عند ابي يوسف زوج
بنته من مكاتبه ثم مات الاب لا يفسد النكاح عندنا الا ان يعجز ويرد في الرق وعند الشافعي يفسد الحال لملك زوجته
شيا منه ولذا يصح اعتاقها اياه وبدل الكتابه لها قلنا لم تملكه لان المكاتب لا يحتمل النقل من ملك الى ملك ما لم يعجز
وانما ملكت ما في ذمته من بدل الكتابه واما العتق فانه يبرا عن بدل الكتابه ثم يعتق الثالث اذا غر عبد
بحريه امة فتزوجها على انها حرة فولدت فالولد عبد عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد حر بالقيمة كالمغرور الحر
قوله ومن زوج امته اي وعند الشافعي واحمد يستخدمها نهارا ويسلمها للزوج ليلا وعند مالك يسلمها ليلة بعد ثلث
قوله واذا تزوج امة فالاذن في العزل الى المولى اي العزل جائز عند عامة العلما وكرهه قوم من الصحابه وغيرهم
لما في مسلم من حديث عايشه عن جذامه بنت وهب اخت عكاشه قالت حضرت رسول الله صلى الله عليه وسلم في اناس
فسالوه عن العزل قال ذاك الواد الخفي وكذا ذكر شعبه عن عاصم عن زر عنه وصح عن ابن مسعود انه قال هي
الموودة الصغرى وصح عن ابي امامه انه سيل عنه فقال ما كنت ارى مسلما يفعله وقال نافع عن ابن عمر ضرب عمر
على العزل بعض بنيه وعن عمر وعثمن انهما كانا ينهيان عن العزل والصحيح ففي الصحيحين عن جابر كنا نعزل
والقران ينزل وفي مسلم كنا نعزل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فلم ينهنا
وفي السنن عن ابي سعيد الخدري ان رجلا قال يا رسول الله ان لي جاريه فانا اعزل عنها وانا اكره ان تحمل وانا
اريد ما يريد الرجال وان اليهود تحدث ان العزل الموودة الصغرى قال كذبت يهود لو اراد الله ان يخلقه
ما استطعت ان تصرفه وفي صحيح مسلم عن جابر قال سال رجل النبي صلى الله عليه وسلم فقال ان عندي جاريه وانا
اعزل عنها فقال عليه السلام ان ذلك لا يمنع شيا اراده الله تعالى فجا الرجل فقال يا رسول الله ان الجاريه التي كنت ذكرتها
لك قد حملت فقال عليه السلام انا عبد الله ورسوله فهذه الاحاديث ظاهره في جواز العزل وقد روي عن علي
وسعد بن ابي وقاص وزيد بن ثابت وابي ايوب وجابر وابن عباس والحسن بن علي وخباب بن الارت وابي سعيد
الخدري وعبد الله بن مسعود واسند ابو يعلى وغيره عن عبيد بن رفاعة عن ابيه قال جلس الى عمر علي
والزبير وسعد في نفر من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فتذاكروا العزل فقالوا لا باس به فقال رجل منهم
انهم يزعمون انها الموودة الصغرى فقال علي لا تكون موودة حتى تمر عليها التارات السبع حتى تكون سلالة
من طين ثم تكون نطفة ثم تكون علقة ثم تكون مضغة ثم تكون عظاما ثم تكون لحما ثم تكون خلقا اخر فقال عمر صدقت
اطال الله بقاك قوله واذا تزوجت امة باذن مولاها او زوجها برضاها او بغير رضاها ثم اعتقت فلها
الخيار حرا كان زوجها او عبدا والشافعي يخالفنا في الحر وهو قول مالك ومنشا الخلاف الروايتان المتعارضتان
في زوج بريره ففي الصحيحين من حديث عايشه ان النبي صلى الله عليه وسلم وكان زوجها عبدا ولم تختلف الروايات
عن ابن عباس انه كان عبدا وثبت في الصحيح انه كان حرا حين اعتقت وهكذا في السنن الاربعه وقال الترمذي
حديث

حديث حسن صحيح والترجيح يقتضي في روايه عايشه انه كان حرا وذكر ان رواته عنها ثلثة الاسود وعروة
والقسم فاما الاسود فلم يختلف فيه عن عايشه انه كان حرا واما عروه فعنه روايتان صحيحتان احدهما
انه كان حرا والاخرى انه كان عبدا واما عبد الرحمن بن القسم فعنه روايتان صحيحتان احدهما انه كان حرا
والاخرى الشك على انه يحتمل ان يراد بالواو العطف لا الحال وان يراد بالعبد العتيق مجازا باعتبار ما كان
وهو شايع في العرف والذي لا مرد له من الترجيح ان روايه كان حرا انص من كان عبدا وتثبت زياده
فهي اولى وايضا فهي مثبته وتلك نافيه وروى ابو بكر الرازي بسنده الى رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لها
حين اعتقت ملكت بضعك فاختاري وروى ابن سعد في الطبقات اخبرنا عبد الوهاب بن عطا عن داود
ابن ابي هند عن عامر الشعبي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لبريره لما اعتقت قد عتق بضعك معك فاختاري
وهو مرسل واخرج الدارقطني عن عايشه انه عليه السلام قال لبريره لما اعتقت اذهبي فقد عتق بضعك
منك وليس لذلك فايده فيما يظهر الا التنبيه على ثبوت اختيارها نفسها وقد جا في بعض طرق بريره انه عليه السلام
قال لها ملكت نفسك فاختاري فقد نطقت الطرق على ان العلة ملك البضع مطلقا ومقتضاه ثبوت الخيار
فيما اذا كان زوجها حرا او عبدا قوله ومن وطي جاريه ابنه اي معنى المسله ان يدعيه الاب وليس كافرا ولا
عبدا ولا مكاتبا ولا مجنونا فان كان واحدا من هولا لم تصح الدعوه لعدم الولايه ولو افاق المجنون ثم ولدت
لاقل من ستة اشهر صح استحسانا ولو كانا من اهل الذمه الا ان ملتيهما مختلفة جازت الدعوه ويشترط ايضا
كون الامة في ملك الابن من وقت العلوق الى الدعوة فلو حبلت في غير ملكه او فيه واخرجها الابن عن ملكه
ثم استردها لم تصح الدعوه ثم الملك انما يثبت بطريق الاستناد الى العلوق فيستدعي قيام ولاية التملك من
حين العلوق الى التملك ودعوة الجد لاب كالاب وشرطها ان تكون حال عدم ولاية الاب لموت او جنون او
رق او كفر وان يثبت ولايته من وقت العلوق الى وقت الدعوة حتى لو اتت بالولد لاقل من ستة اشهر
من وقت انتقال الولايه اليه لم تصح دعوته قوله ووجهه ان للاب ولايه تملك مال ابنه للحاجة الى ابقا نفسه فكذا
الى صون نسله لانه كنفسه اذ هو جزوه لكن الحاجة الى ابقا النفس اشد منها الى حفظ النسل فلذا يملك الطعام بغير
قيمه والجاريه بالقيمه ويحل له الطعام عند الحاجة ولا يحل له وطي الجاريه عندها الا ما نقل عن مالك وابن ابي ليلى
ويجبر الابن على دفع الطعام الانفاق عليه دون دفع الجاريه اليه للتسري ولا عقر عليه وهو مهر مثلها في الجمال
اي ما يرغب فيه في مثلها جمالا فقط واما ما قيل ما يستاجر به مثلها للزنى لو جاز فليس معناه بل العاده ان يعطى
لذلك اقل مما يعطى مهرا لان الثاني للبقا بخلاف الاول والعاده زيادته عليه قوله ولو كان الابن زوجها اي واذا
كان الابن يملك من التصرفات فيها ما لا يجامعه ملك الاب كوطيه اياها وانفراده بها عتقا وتزويجا لزم كون المراد
بما رواه الامام احمد انت ومالك لابيك اثبات حق التملك لا حقيقة الملك وهو لا يمنع صحة النكاح الا يرى ان الواهب
يملك التزوج بالموهوبة وله حق تملكها بالاسترداد قال منتخبه الفقير هذا لا يستوضح به على الشافعي لان الرجوع
في الهبه غير جائز عنده الا فيما يهب الاب لابنه وهي غير المتنازع والله اعلم واصل الحديث في السنن من روايه
عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان رجلا اتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله ان لي مالا وولدا وان والدي يحتاج

مالي فقال انت ومالك لوالدك وروي لابيك ان اولادكم من اطيب كسبكم فكلوا من كسب اولادكم واما ما روي فيه
من حديث عائشة عنه عليه السلام ولد الرجل من كسبه فكلوا من اموالهم فمتعلقه مجرد الاكل واعلم ان المجاز
لا بد منه في التركيب لانه اضاف المال الى الابن بقوله ومالك وهو يفيد الملك لانه حقيقة الاضافة في مثله ثم اضافه
مع الابن للاب باللام المفيده للملك في مثله والعطف عطف مفرد ولا يمكن حقيقة الملك في الابن فلزم في المال
ايضا نفي حقيقة الملك والا كانت اللام لمعنيين مختلفين في اطلاق واحد فتعين تعيين المعنى المجازي هو حق
الملك او حق ~~[illegible]~~ التملك فقد يقال حق الملك اقرب الى الحقيقة والمجاز الاقرب اليها اولى ولكن الاحكام
التي ذكرناها تمنع حق الملك لانه ملك من وجه وهي تمنعه واذا لم يكن فيها حق جاز النكاح

باب نكاح اهل الشرك المراد به نكاح الكفار مطلقا كتابيين او غيرهم تغليبا او ذهابا الى ان اهل الكتاب داخلون في
المشركين على ما اختاره بعض الصحابة وتقدم في المحرمات او اطلاقا للمشرك عليهم باعتبار قول طائفة منهم عزير ابن الله
والمسيح ابن الله تعالى الله عما يقولون علوا كبيرا واعلم ان كل نكاح صحيح في حق المسلمين فهو صحيح اذا تحقق بين
اهل الكفر وبه قال الشافعي واحمد وقال مالك لا تصح انكحتهم بناء على ان الخطاب العام اياهم مع ملزومية انكحتهم
لعدم بعض الشروط كالولاية وشهادة المسلمين قلنا قوله تعالى وامراته حمالة الحطب وقوله عليه السلام ولدت من
نكاح لا من سفاح واسلم فيروز على اختين فقال عليه السلام له اختر احداهما واسلم ابن غيلان على عشر فقال عليه السلام
له امسك اربعا الحديث ومن حين ظهرت دعوته عليه السلام والناس يتواردون الاسلام الى ان توفي صلى الله عليه وسلم
على ما قيل عن سبعين الف مسلم غير النساء ولم ينقل قط ان اهل بيت جددوا انكحتهم بطريق صحيح ولا ضعيف ولو كان
لعقضت العادة بنقله فعلم انه قول باطل **قوله** وان تزوج مجوسي امه الخ وما روي ان عمر كتب الى عماله ان فرقوا
بين المجوس ومحارمهم اجيب بانه غير مشهور بل المعروف ما كتب عمر بن عبد العزيز الى الحسن البصري ما بال الخلفا
الراشدين تركوا اهل الذمة وما هم عليه من نكاح المحارم واقتناء الخمور والخنازير فكتب اليه انما بذلوا الجزية ليتركوا
وما يعتقدون وانما انت متبع ولست بمبتدع والسلام والولاة والقضاة من وقت الفتوحات الى يومنا لم يشتغل
احد منهم بذلك مع علمهم بمباشرتهم ذلك فحل محل الاجماع وفي الغاية معزيا الى المحيط لو طلبت المطلقة ثلثا التفريق
يفرق بينهما وكذا في الخلع اختلعت من زوجها الذمي ثم امسكها فرفعته الى الحاكم فانه يفرق بينهما لان امساكها ظلم
وما اعطيناهم العهد على تقريرهم على الظلم **قوله** فان كان احد الزوجين مسلما فالولد على دينه هذا اذا كانا في
دار واحدة اما لو تباينت دارهما بان كان الاب في دار الاسلام والابن في دار الحرب او العكس فانه لا يصير
مسلما باسلام ابيه وسيذكر في باب المستامن ان شا الله **قوله** واذا اسلمت المراة الخ قال الشافعي لا يعرض الاسلام
على المصر لانه تعرض منهي عنه ولنا انه لا بد من سبب تستند الفرقة اليه والاسلام عاصم قال عليه السلام فاذا
قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم واختلاف الدين منتقض بتزوج المسلم كتابية ولانه يرجع الى اسلام المسلم
لانه الذي به حصل الاختلاف وكفر المصر لا يمنع والا لم يصح النكاح من الاصل فلم يبق الا اباء الاسلام لانه يصلح
قاطعا فاضفنا انقطاع النكاح اليه فكان هو المناسب وفي الموطا عن الزهري ان ابنة الوليد بن المغيرة
كانت تحت صفوان بن امية فاسلمت يوم الفتح وهرب زوجها صفوان بن امية من الاسلام فلم يفرق رسول الله
صلى الله عليه وسلم بين امراته وبينه حتى اسلم صفوان واستقرت عنده امراته بذلك النكاح والتعرض الممتنع الجبر

اما

اما نفس الكلام معه تخييرا فلا يمتنع ثم تايدنا بما ذكر الطحاوي وابن العربي في العارضة ان عمر فرق بين نصراني ونصرانية
باباه عن الاسلام وذكر اصحابنا ان رجلا من تغلب اسلمت امراته وهي نصرانية فرفعت الى عمر بن الخطاب فقال له
ان اسلمت والا فرقت بينكما فابى ففرق بينهما وظهر حكمه بينهم ولم ينقل خلاف احد له **قوله** واذا خرج احد الزوجين
الينا مسلما حكم المسئلة لا يتوقف على خروجه مسلما بل او ذميا ايضا **قوله** والحاصل ان السبب الخ استدل الشافعي
مع المعقول من المنقول بان ابا سفيان اسلم في معسكر رسول الله صلى الله عليه وسلم بمر الظهران حين اتى به العباس
وزوجته هند بمكة وهي دار حرب اذ ذاك ولم يامرها عليه السلام بتجديد النكاح ولما فتحت مكة هرب عكرمة بن ابي
جهل وحكيم بن حزام حتى اسلمت امراة كل منهما واخذت الامان لزوجها وذهبت فجاءت به ولم يجدد نكاحهما
وتباين الدارين بين ابي العاص بن الربيع زوج زينب بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم اظهر واشهر فانها
هاجرت الى المدينة وتركته بمكة على شركه ثم جاء واسلم بعد سنين قيل بثلث وقيل ست وقيل ثمان فردها عليه السلام
عليه بالنكاح الاول واستدل في مسئلة السبي بقوله تعالى والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم نزلت في سبايا
اوطاس وكن سبين مع ازواجهن وقد علم ان منادي رسول الله صلى الله عليه وسلم نادى الا لا تنكح الحبالى حتى
يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يحضن فقد استثنى المسبيات مع ازواجهن من المحرمات فعلم ان السبي يوجب
الفرقة **قوله** ولنا الخ والجواب عما استدل به من قصة ابي سفيان ان الحق ان ابا سفيان لم يكن حسن الاسلام
يومئذ بل ولا بعد الفتح وهو شاهد حنين على ما يفيده السير الصحيح من قوله حين انهزم المسلمون لا ترجع هزيمتهم
الى البحر وما نقل ان الازلام كانت معه وغير ذلك مما يشهد بما ذكرنا مما نقل حكمه من كلامه بمكة قبل الخروج
الى هوازن بحنين وانما حسن اسلامه بعد ذلك رضي الله عنه والذي كان اسلامه حسنا حين اسلم هو ابو سفيان
ابن الحرث قال مصنفه الفقير هذا الجواب لا يخلو عن بحث فليتظر واما عكرمة وحكيم فانما هربا الى الساحل
وهو من حدود مكة فلم تتباين دارهم واما ابو العاص فانما ردها عليه السلام اليه بنكاح جديد روى ذلك
الترمذي وابن ماجة والامام احمد والجمع اذا امكن اولى من اهدار احدهما وهو ان يحمل قوله على النكاح
الاول على معنى بسبب سبقه مراعاة لحرمته كما يقال ضربته على اساءته وقيل قوله ردها على النكاح الاول
لم يحدث شيئا معناه على مثله لم يحدث زيادة في الصداق والحباء وهو تاويل حسن هذا وما ذكرناه مثبت
وعلى النكاح الاول ناف وايضا نقطع بان الفرقة وقعت بين زينب وبين ابي العاص بمدة تزيد على تسع عشر
سنة فانها اسلمت بمكة في ابتدا الدعوة حين دعا عليه السلام خديجة وبناته ولقد انقضت المدة التي تبين بها في
دار الحرب مرارا وولدت وروي انها كانت حاملا فاسقطت حين خرجت مهاجرة الى المدينة وروعها هبار ابن
الاسود بالرمح واستمر ابو العاص بن الربيع على شركه الى ما قبيل الفتح فخرج تاجرا الى الشام فاخذت سرية المسلمين
ماله واعجزهم هربا ثم دخل بليل على زينب فاجارته ثم كلم رسول الله صلى الله عليه وسلم السرية فردوا ماله فاحتمل
الى مكة فادى الودائع وما كان لاهل مكة ابضعوا معه وكان رجلا امينا كريما فلما لم يبق لاحد عليه علقة
قال يا اهل مكة هل بقي لاحد منكم عندي مال لم ياخذه قالوا لا جزاك الله خيرا فقد وجدناك امينا وفيا كريما قال
فاني اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا عبده ورسوله والله ما منعني من الاسلام الا تخوف ان تظنوا اني انما اردت

ان الكلا موالكم فلما اداها الله اليكم وفرغت منها اسلمت ثم خرج حتى قدم على رسول الله صلى الله عليه وسلم وما ذكر في الروايات
من قولهم ذلك بعد ست سنين او ثمان سنين او ثلث سنين فانما ذاك من وقت فارقته بالابدان وذلك بعد غزوة
بدر واما البينونة فقبل ذلك بكثير لانها ان وقعت من حين امنت فهي قريب من عشرين سنة الى اسلامه وان وقعت
من حين نزلت ولا تنكحوا المشركين حتى يومنوا وهي مكية فاكثر من عشر هذا غير انه كان حابسها قبل ذلك الى ان
اسر فيمن اسر ببدر وهو صلى الله عليه وسلم كان مغلوبا على ذلك قبل ذلك فلما ارسل اهل مكة في فداء الاسرى ارسلت
زينب في فدائه قلادة كانت خديجة اعطتها اياها فلما راها رسول الله صلى الله عليه وسلم رق لها فردها عليها
واطلقه فلما وصل جهزها اليه لانه عليه السلام كان شرط عليه ذلك عند اطلاقه وانفق في مخرجها ما اتفق من
هبار بن الاسود وهذا امر لا يكاد يختلف فيه اثنان وبه يقطع ان الرد كان على نكاح جديد كما هو في حديث عمرو بن شعيب
عن ابيه عن جده ووجب تاويل روايه على النكاح الاول كما ذكرنا واعلم ان بنات رسول الله صلى الله عليه وسلم لم تتصف
واحده منهن قبل البعثة بكفر ليقال امنت بعد ان لم يكن فقد اتفق علما المسلمين انه لم يشرك نبي قط طرفة عين والولد
يتبع المومن من الابوين فلزم انهن لم يكن الا مسلمات نعم قبل البعثة كان الاسلام اتباع ملة ابرهيم عليه السلام ومن
حين وقع البعثة لا يثبت الكفر الا بانكار المنكر بعد بلوغ الدعوة ومن اول ذكره عليه السلام لا ولاده لم يتوقف واحده
منهن واما سبايا اوطاس فقد روى الترمذي عن ابي سعيد قال اصبنا سبايا اوطاس ولهن ازواج في قومهن
فذكروا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فنزلت والمحصنات من النساء الاية لكن ينبغي ان يقال العبرة لعموم اللفظ ومقتضى
اللفظ حل المملوكة مطلقا سوا سبيت وحدها او مع زوجها اما المشتراه متزوجة فخارجة بالاجماع فوجب ان يبقى
ما سواها داخلا تحت العموم على الاباحة والجواب ان المسبية مع زوجها تخص ايضا بدليلنا وبما ذكر ويبقى
المسبية وحدها ذات بعل وبلا بعل وقوله تعالى اذا جاءكم المومنات مهاجرات الى قوله فلا ترجعوهن الى الكفار لا هن
حل لهم ولا هم يحلون لهن ولا جناح عليكم ان تنكحوهن اذا اتيتموهن اجورهن ولا تمسكوا بعصم الكوافر دليل
من ثلثة نصوص على وقوع الفرقة ومن وجه اقتضائي وهو فلا ترجعوهن **قوله** واذا ارتد احد الزوجين
وقعت الفرقة في الحال بغير طلاق قبل الدخول وبعده وبه قال مالك واحمد في روايه وقال الشافعي واحمد بعد
الدخول يتوقف الى انقضا العدة فان جمعهما الاسلام قبل انقضائها يستمر النكاح والا تبين الفراق من
وقت الردة وما ذكر جواب ظاهر المذهب وبعض مشايخ بلخ وسمرقند افتوا في ردتها بعدم الفرقة حسما
لاحتيالها على الخلاص باكبر الكبائر وعامة مشايخ بخارى افتوا بالفرقة وجبرها على الاسلام وعلى النكاح مع
زوجها الاول لان الحسم بذلك يحصل ولكل قاض ان يجدد النكاح بينهما بمهر يسير ولو بدينار رضيت ام لا
وتعزر خمسة وسبعين ولا تسترق المرتدة ما دامت في دار الاسلام في ظاهر الرواية وفي روايه النوادر عن ابي حنيفة
تسترق **قوله** واذا ارتدا معا واسلما معا فهما على نكاحهما هذا اذا لم يلحق احدهما بدار الحرب بعد ارتدادهما
فان لحق فسد للتباين وقال زفر والائمة الثلثة تقع الفرقة **باب القسم** لما فرغ من ذكر النكاح واقسامه
باعتبار من قام به من المسلمين الاحرار والارقا والكفار وحكمه اللازم له من المهر شرع في حكمه الذي لا يلزم وجوده
وهو القسم وذلك لانه انما يثبت على تقدير تعدد المنكوحات روى اصحاب السنن الاربعة عن عائشة قالت كان

رسول الله

رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم فيعدل ويقول اللهم هذا قسمي فيما املك فلا تلمني فيما تملك ولا املك يعني القلب اي
زياده المحبة وظاهره ان ما عداه مما هو داخل تحت ملكه وقدرته تجب التسوية فيه ومنه عدد الوطئات و
القبلات والتسوية فيهما غير لازمة اجماعا وروى اصحاب السنن ايضا والامام احمد والحاكم من حديث ابي هريرة
عنه عليه السلام انه قال من كانت له امراتان فمال الى احدهما جاء يوم القيمة وشقه مائل اي مفلوج ولفظ ابي
داود والنسائي فمال الى احدهما على الاخرى فلم يعدل فيما ذا واما ما في الكتاب من زيادة قوله في القسم فالله
اعلم بها ولكن لا نعلم خلافا في ان العدل الواجب في البيتوتة والتانيس في اليوم والليلة وليس المراد ان يضبط
زمان النهار فبقدر ما عاشر فيه احدهما فيعاشر الاخرى بقدره بل في الجملة **قوله** والقديمة والجديدة سوا
لاطلاق ما روينا وكذلك الاية فيحتج به على الشافعي انه يقيم عند البكر اسبوعا يخصها به ثم يدور وعند الثيب
ثلثا الا ان طلبت زياده على حقها فح يبطل حقها ويحتسب عليها بتلك الزيادة المدة لما روي عن انس انه قال سمعت
رسول الله صلى الله عليه وسلم للبكر سبع وللثيب ثلث ثم يعود الى اهله اخرجه الدارقطني وروى البزار من طريق
ايوب السختياني عن ابي قلابة عن انس ان النبي صلى الله عليه وسلم جعل للبكر سبعا وللثيب ثلثا وعنه قال من السنة
اذا تزوج البكر على الثيب اقام عندها سبعا وقسم واذا تزوج الثيب اقام عندها ثلثا ثم قسم رواه الشيخان
وفي مسلم عن ام سلمة لما تزوجها رسول الله صلى الله عليه وسلم فدخل عليها اقام عندها ثلثا ثم قال انه ليس بك هوان على
اهلك ان شئت سبعت لك وان سبعت لك سبعت لنسائي وهذا دليل استثنا الشافعي ما ذكرنا من انه يسقط
حقها ويحتسب عليها بالمدة ان طلبت زيادة على الثلث ولنا ما روينا من غير فصل وما تلونا واعلم ان المروي
ان لم يكن قطعي الدلالة في التخصيص وجب تقديم الاية والحديث المطلق لوجوب التسوية وان كان قطعيها وجب
اعتبار التخصيص بالزيادة فانه لا يعارض ما روينا وتلونا لان مقتضاها العدل واذا ثبت التخصيص كان هو العدل
فانا نراه لم ينحصر في التسوية بل يتحقق مع عدمها لعارض وهو رق احد المراتين حتى كان العدل ان يكون لاحدهما
يوم وللاخرى يومان فليكن ايضا بتخصيص الجديدة الدهشة ما قامه هذا قال مخشبة الفقير انما يلزم ذلك لو لم يكن
ازالة الدهشة بغير ذلك مما لا يفوت العدل وهو ان يقسم لغيرها بعدما ازال وحشتها كما قسم لها بخلاف الرقيقة
مع الحرة ثم كما لا فرق بين الجديدة والقديمة كذلك بين البكر والثيب والمسلمة والكتابية الحربية والمجنونة التي لا يخاف منها
والمريضة والصحيحة والرتقا والحائض والنفسا والصغيرة التي يمكن وطئها والمحرمة والمظاهر منها ومقابلتهن وكذلك
يستوي وجوبه على العنين والمجبوب والمريض والصبي الذي دخل بامراته ومقابلهم قال مالك ويدور ولي الصبي به على
نسائه لان القسم حق العباد وهم من اهله وصح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما مرض استاذن نساه ان يمرض في بيت
عائشة فاذن له **قوله** ومقدار الدور الى الزوج وهذا الاطلاق لا يمكن اعتباره على صرافته فانه لو اراد ان يدور سنة سنة
ما يظن اطلاق ذلك له بل لا ينبغي ان يطلق له مقدار مدة الايلا واذا كان وجوبه للتانيس ودفع الوحشة وجب ان
تعتبر المدد القريبة واظن اكثر من جمعة مضاره الا ان يرضيا به والله اعلم **قوله** والتسوية المستحقة في البيتوتة
لا في المجامعة لانها تبنى على النشاط قال بعض اهل العلم ان تركه لعدم الداعية والانتشار عذر وان تركه مع الداعي

اليه لكن داعيته الى الضره اقوى فهو مما يدخل تحت القدره فان ادى الواجب منه عليه لم يبق لها حق ولم يلزمه التسويه
واعلم ان ترك جماعها مطلقا لا يحل له صرح اصحابنا بان جماعها احيانا واجب ديانه لكن لا يدخل تحت القضا
والالزام الا الوطئة الاولى ولم يقدروا فيه مرة ويجب ان لا يبلغ به مدة الايلا الا برضاها وطيب نفسها به
هذا والمستحب ان يسوى بينهن فى جميع الاستمتاعات من القبلة ونحوها وكذا بين الجوارى وامهات الاولاد
ليحصنهن عن الاشتها للزنى والميل الى الفاحشه ولا يجب شى من ذلك لانه تعالى قال فان خفتم ان لا تعدلوا فواحدة
او ما ملكت ايمانكم فافاد ان العدل بينهن ليس واجبا هذا فاما اذا لم يكن له الا امراه واحده فتشاغل عنها
بالعبادة او السرارى اختار الطحاوى رواية الحسن عن ابى حنيفه ان لها يوما وليلة من كل اربع ليال وان
كانت امه فليلة من كل سبع وظاهر المذهب ان لا يتعين مقدار لان القسم معنى نسبى وهو متوقف على وجود
المنتسبين فلا يطلب قبل تصورها بل يومر ان يبيت معها ويصحبها احيانا من غير توقيت ولو ترك القسم بان
اقام عند احديهن شهرا مثلا امره القاضى بان يستانف العدل لا بالقضا فان جار بعد ذلك اوجعه عقوبة كذا قالوا
والذى يقتضيه النظر ان يومر بالقضا اذا طلبته لانه حق ادمى وله القدره على ايفائه **قوله** وان كانت احديهما
حرة والاخرى امة لان بذلك ورد الاثر قضى به ابو بكر وعلى والقضا من على احتج الامام احمد وتضعيف ابن حزم
اياه بالمنهال بن عمرو وبابن ابى ليلى ليس بشى لانهما ثقتان حافظان **قوله** ولا حق لهن فى القسم حالة السفر اى احتج
الشافعى بما روى الجماعة من حديث عائشه كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا اراد سفرا اقرع بين نسائه فمن
خرج سهمها خرج بها معه مختصرا ومطولا بحديث الافك قلنا كان ذلك استحبابا للتطييب قلوبهن لان مطلق
الفعل لا يقتضى الوجوب فكيف وهو محفوف بما يدل على الاستحباب اذ لم يكن القسم واجبا عليه صلى الله عليه وسلم قال تعالى
ترجى من تشاء منهن الايه ولانه قد يثق باحديهما فى السفر وبالاخرى فى الحضر والقرار فى المنزل لحفظ الامتعة
او لخوف الفتنة او يمنع من سفر احديهما كثرة سمنها فتعيين من يخاف صحبتها فى السفر للسفر لخروج قرعتها الزام
للضرر الشديد وهو مندفع بالنافى للحرج **قوله** وان رضيت احدى الزوجات بترك قسمها لصاحبتها جاز
وهذا اذا لم يكن برشوة من الزوج بان زادها فى مهرها لتفعل او تزوجها بشرط ان يتزوج اخرى فيقيم عندها
يومين وعند المخاطبه يوما فان الشرط باطل لا يحل لها المال فى الصوره الاولى فله ان يرجع فيه واما اذا
دفعت اليه او حطت عنه ليزيدها فظاهر انه لا يلزم ولا يحل لها ولها ان ترجع فى مالها **قوله** لان سوده بنت
زمعة سالت رسول الله صلى الله عليه وسلم اى قال محمد بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لسوده بنت
زمعه اعتدى فسالته بوجه الله ان يراجعها ويجعل يومها لعائشه لان تحشر يوم القيمه مع ازواجه والذى فى
الصحيح لا يتعرض للطلاق بل انها جعلت يومها لعائشه والذى فى المستدرك مفيد عدمه وهو عن عائشه
قالت قالت سوده حين اسنت وفرقت ان يفارقها رسول الله صلى الله عليه وسلم يا رسول الله يومى لعائشه فقبل
ذلك منها قالت عائشه ففيها وفى اشباهها انزل الله تعالى وان امراة خافت من بعلها نشوزا او اعراضا وقال
صحيح الاسناد ويوافق ما فى الكتاب ما رواه البيهقى عن عروة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم طلق سوده فلما
خرج

فراجعها
خرج الى الصلوة امسكت بثوبه فقالت والله ما لى الى الرجال من حاجة ولكنى اريد ان احشر فى ازواجك قال
وجعل يومها لعائشه انتهى وهو مرسل ويمكن الجمع بانه عليه السلام طلقها رجعيه فان الفرقة فيها بانقضا العدة
فمعنى قول عائشه فرقت ان يفارقها خافت ان يستمر الحال الى انقضا العدة فتقع الفرقة وفرع بعضهم انها اذا
وهبت يومها له فله ان يجعله لمن شا واذا جعلته لمعينة لا يجوز له ان يجعله لغيرها وفرعوا اذا كانت ليلة الواهبة
تلى الليلة الموهوبة قسم لها ليلتين متواليتين والا فهل له نقلها فيوالى لها ليلتين على قولين للشافعيه والحنابلة
والاظهر عندى ان ليس له ذلك الا برضى التى تليها فى النوبه لانها قد تتضرر بذلك **فروع** تختم كتاب النكاح
لا يجوز ان يجمع بين الضرائر الا بالرضى ويكره ان يطا احديهما بحضرة الاخرى وله ان لا يجيبه اذا طلب وله ان يمنعها
من اكل ما يتاذى من رائحته ومن الغزل وعلى هذا له ان يمنعها من التزين بما يتاذى بريحه كان يتاذى برائحة
الحنا المخضب ونحوه وله ضربها بترك الزينه اذا كان يريدها وترك الاجابه وهى طاهرة والصلوة بشروطها
الا ان تكون ذمية فليس له جبرها على غسل الجنابه والحيض والنفاس ويجبرها على الخروج من منزله بلا اذن

كتاب الرضاع

لما كان المقصود من النكاح الولد وهو لا يعيش فى الابتدا غالبا الا بالرضاع وكان
له احكام تتعلق به وهى من اثار النكاح المتاخره عنه بمده وجب تاخيره الى اخر احكامه قيل وكان ينبغى ان يذكره
فى المحرمات لكنه افرده بكتاب على حده لاختصاصه بمسائل كثيرة كدر النسا وخلط اللبن ونحوه والحق انه ذكر فى
المحرمات ما يتعلق المحرميه به وانما ذكر هنا التفاصيل الكثيره **قوله** قليل الرضاع وكثيره اذا تحقق فى مده الرضاع
تعلق به التحريم وبه قال مالك وقال الشافعى لا يثبت التحريم الا بخمس رضعات مشبعات فى خمسة اوقات متفاصله
عرفا وعن احمد كقولنا وكقوله لقوله عليه السلام لا تحرم المصه والمصتان الحديث رواه مسلم فى حديث صدره حديث
عائشه عنه عليه السلام لا تحرم المصه والمصتان واخرجه عن ام الفضل بنت الحرث قالت دخل اعرابى على رسول الله
صلى الله عليه وسلم وهو فى بيتى فقال يا رسول الله انى كانت لى امراه فتزوجت عليها اخرى فزعمت امراتى الاولى انها
ارضعت الحدثى رضعه او رضعتين فقال عليه السلام لا تحرم الاملاجه والاملاجتان واخرج ابن حبان فى صحيحه حديثا
واحدا عن عبد الله بن الزبير عن ابيه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تحرم المصه والمصتان ولا الاملاجه والاملاجتان
فقول شارح الكنز فى قوله ولا الاملاجه والاملاجتان انه لم يثبت فى كتب الحديث ليس بصحيح وفى مسلم عن عائشه
قالت كان فيما نزل من القران عشر رضعات معلومات يحرمن ثم نسخن بخمس رضعات معلومات يحرمن فتوفى النبى
صلى الله عليه وسلم وهى فيما يقرا من القران وروى عنها انه كان فى صحيفه تحت سريرى فلما مات عليه السلام تشاغلنا
بموته فدخلت دواجن فاكلتها ومن ادلته حديث عائشه فى مسلم وغيره قالت جاءت سهلة بنت سهيل امراة
ابى حذيفه الى النبى صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله انى ارى فى وجه ابى حذيفه من دخول سالم وهو حليفه فقال
عليه السلام ارضعيه سالما خمسا تحرمى بها عليه الا ان مسلما لم يذكر عددا وكذا السنن المشهوره بل نقل فى مسند
الشافعى مخالفا لما على ما فيه والجواب ان المقدر مطلقا منسوخ صرح بنسخه ابن عباس حين قيل له ان الناس
يقولون ان الرضعه لا تحرم فقال كان ذلك ثم نسخ وعن ابن مسعود قال آل امر الرضاع الى ان قليله وكثيره
يحرم وروى عن ابن عمر ان القليل يحرم وعنه انه قيل له ان ابن الزبير يقول لا باس بالرضعه والرضعتين

فقال قضاء الله خير من قضاء ابن الزبير قال الله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة فهذا اما
ان يكون ردا للرواية لنسخها ولعدم صحتها او لعدم اجازة تقييد اطلاق الكتاب بخبر الواحد فانه تعالى
علق التحريم بفعل الرضاعة من غير فصل وهذا ما قال المص وما رواه مردود بالكتاب او منسوخ به
الذي يجزم به في حديث سهلة انه عليه السلام لم يرد ان يشبع سالما خمس رضعات في خمسة اوقات متفاصلات
جائعا لان الرجل لا يشبعه من اللبن رطل ولا رطلان فاين تجد الادمية في ثديها قدر ما يشبعه هذا محال
عادة فالظاهر ان معدود خمس فيه المصات ثم كيف جاز ان يباشر عورتها بشفتيه فلعل المراد ان تحلب
له شيا مقداره خمس مصات فيشربه والا فهو مشكل هذا وهو منسوخ من وجه آخر ايضا كما سيأتي بيانه
قوله قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم تقدم في استدلال ابن عمر واما قوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم
من النسب فحديث متفق على صحته مشهور **قوله** ولان الحرمة وان كانت لشبهة البعضية جواب سؤال هو ان الحرمة في الرضاع
لاختلاط البعضية بسبب النشو الكائن عنه وذلك لا يتحقق بادنى شي اجاب بان ذلك حكمة لانه خفي والاحكام
لا تتعلق بها لخفائها بل بالظاهر المنضبط وهو فعل الارتضاع على ان النشو لا يتوقف على خمس مشبعات
بل الواحدة تفيده بل الحق ان الرضاع وان قل يحصل به نشو بقدره فكان الرضاع مطلقا مظنة
بالنسبة الى الصغير وقولنا قول جمهور الصحابة منهم علي وابن مسعود اسند الرواية عنهما النسائي وابن عباس
وجمهور التابعين هذا والاولى ان يقال للبعضية لا لشبهة البعضية **قوله** ثم مدة الرضاع الخ وقولهما قول
الشافعي ومالك واحمد وعن مالك سنتان وشهر وعنه شهران وعنه ما دام محتاجا الى اللبن غير مستغن عنه
وقال بعضهم لا حد له للاطلاقات وعن بعضهم الى خمس عشرة سنة وقال آخرون الى اربعين سنة ولا عبرة بهذه الاقوال
قوله واذا مضت مدة الرضاع لم يتعلق بالرضاع تحريم فطم او لم يفطم خلافا لمن قال بالتحريم ابدا للاطلاقات
وهو مروي عن عائشة وكانت اذا ارادت ان يدخل عليها احد من الرجال امرت اختها ام كلثوم او بعض
بنات اختها ان ترضعه خمسا ولحديث سهلة المتقدم والجواب ان هذا كان ثم نسخ باثار كثيرة منها قوله
عليه السلام لا رضاع بعد حولين رواه الدارقطني عن ابن عباس يرفعه هكذا لا رضاع الا ما كان في حولين
وظاهر ان المراد نفي الاحكام وقال لم يسنده عن ابن عيينة الا الهيثم بن جميل وهو ثقة حافظ انتهى وكذا
وثقه احمد والعجلي وابن حبان وغير واحد وروي موقوفا على ابن عباس واخرجه ابن ابي شيبة موقوفا
على ابن مسعود والدارقطني على عمر وما ذكره المص من قوله عليه السلام لا رضاع بعد الفصال والمراد
نفي الحكم لانه قد ثبتت هويته بعده وما في الترمذي من حديث ام سلمة انه عليه السلام قال لا يحرم من الرضاع
الا ما فتق الامعاء في الثدي وكان قبل الفطام قال الترمذي حديث صحيح وفي سنن ابي داود من حديث
ابن مسعود يرفعه لا يحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم وانشر العظم يروى بالراء وبالزاي وفي الصحيحين
عن عائشة دخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم وعندي رجل فقال يا عائشة من هذا قلت اخي من الرضاعة
فقال انظرن من اخوانكن فانما الرضاعة من المجاعة اي لخشية رضاعة ذلك الشخص كانت في حالة الكبر
فان قلت عرف من اصلكم ان عمل الراوي بخلاف ما روى يوجب الحكم بنسخ ما روى وقد عملت عائشة
بخلاف هذا الحديث قلنا المعنى انه اذا لم يعرف من الحال سوى انه خالف مرويه حكمنا انه اطلع على ناسخه

في نفس الامر ظاهرا لان الظاهر انه لا يخطئ في ظن غير الناسخ ناسخا لا قطعا فلو في خصوص محل بان علم
بخلاف مرويه كان لخصوص دليل علمناه وظهر للمجتهد غلطه في استدلاله بذلك الدليل لا شك انه لا يكون مما
يحكم فيه بنسخ مرويه لان ذلك ما كان الا لاحسان الظن بنظره فاما اذا تحققنا في خصوص مادة خلاف ذلك
وجب اعتبار مرويه بالضرورة دون رايه وفي الموطا وسنن ابي داود عن يحيى بن سعيد ان رجلا سال
ابا موسى الاشعري فقال اني مصصت عن امراتي من ثديها لبنا فذهب في بطني فقال ابو موسى لا اراها
الا قد حرمت عليك فقال عبد الله بن مسعود انظر ما تفتي به الرجل فقال ابو موسى فما تقول انت فقال عبد الله
لا رضاعة الا ما كان في حولين فقال ابو موسى لا تسالوني عن شي ما دام هذا الحبر بين اظهركم هذه رواية
الموطا فرجوعه اليه بعد ظهور النصوص المطلقة لا يكون الا لتذكره الناسخ او لتذكره عنده وغير عائشة
من نسائه عليه السلام يابين ذلك ويقلن لا نرى هذا من رسول الله صلى الله عليه وسلم الا رخصة لسهلة خاصة
وقيل يشبه ان عائشة رجعت وفي الموطا عن ابن عمر جاء رجل الى عمر بن الخطاب فقال كانت لي وليدة فكنت
اصيبها فعمدت امراتي اليها فارضعتها فدخلت عليها فقالت دونك فقد والله ارضعتها قال عمر اوجعها وات
جاريتك فانما الرضاعة رضاعة الصغر **قوله** ولبن الفحل هو من اضافة الشي الى سببه يتعلق به التحريم عن
عائشة في الصحيحين ان افلح اخا ابي القعيس استاذن علي بعد ما انزل الحجاب فقلت والله لا اذن له حتى
استاذن رسول الله صلى الله عليه وسلم وان اخا ابي القعيس ليس هو ارضعني وانما ارضعتني امراة ابي
القعيس فدخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يا رسول الله ان الرجل ليس هو ارضعني ولكن ارضعتني
امراته فقال ائذني له فانه عمك تربت يداك وفي رواية تربت يمينك الى غيره **قوله** وكل صبيين يريد صبيا
وصبية فغلب المذكر كالقمرين ونحوه **قوله** واذا تزوج الرجل صغيرة رضيعة وكبيرة الى قوله ان كانت
تعمدت الفساد وتعمده بان تعلم قيام النكاح وان الرضاع منها مفسد وتعمده لا لدفع الجوع او الهلاك
عند خوف ذلك فلو لم تعلم النكاح او علمته ولم تعلمه مفسدا او علمته مفسدا ولكن خافت الهلاك او قصدت
دفع الجوع لا يرجع والقول قول الكبيرة في ذلك مع يمينها لانه لا يعرف الا من جهتها **قوله** وهذا منا اعتبار
الجهل الخ جواب سؤال هو ان الجهل بالاحكام في دار الاسلام عندكم ليس عذرا فقال هذا منا اعتبار الجهل
لدفع قصد الفساد الذي هو المحظور الديني لا لدفع الحكم الذي هو وجوب الضمان غير انه اذا اندفع قصد الفساد
انتفى الضمان لانه لا يثبت الا بثبوت التعدي كما قلنا والتعدي به يكون ولا يتصور قصده مع الجهل بما ذكرنا
فعدم الحكم لعدم العلة لا للجهل مع وجود العلة وبهذا يندفع قول من قال تضمن اذا علمت بالنكاح ولم تعلم
ان الارضاع مفسد لانها لا تعذر بجهل الحكم

كتاب الطلاق

هو ابغض المباحات الى الله تعالى
على ما رواه ابو داود وابن ماجة عنه صلى الله عليه وسلم انه قال ان ابغض المباحات عند الله الطلاق فنص
على اباحته وكونه مبغوضا وهو لا يستلزم ترتب لازم المكروه الشرعي الا لو كان مكروها بالمعنى الاصطلاحي
ولا يلزم ذلك من وصفه بالبغض الا لو لم يصفه بالاباحة لكنه وصفها لان افعل التفضيل بعض ما اضيف
اليه وغاية ما فيه انه مبغوض اليه سبحانه ولم يترتب عليه ما رتب على المكروه ودليل نفي الكراهة قوله تعالى لا جناح

عليكم ان طلقتم النسا ما لم تمسوهن وطلاقه عليه السلام حفصة ثم امره سبحانه ان يراجعها فانها صوامة قوامة
وبه يبطل قول القائلين لا يباح الا لكبر كطلاق سودة او ريبة فان طلاقه لحفصة لم يقترن بواحد منهما واما
ما روى لعن الله كل ذواق مطلاق فمحله الطلاق لغير حاجة بدليل ما روي من قوله عليه السلام ايما امراة
اختلعت من زوجها بغير نشوز فعليها لعنة الله والملائكة والناس اجمعين ولا يخفى ان كلامهم فيما
سياتي من التعاليل يصرح بانه محظور لما فيه من كفران نعمة النكاح وللحديثين المذكورين وغيرهما
وانما ابيح للحاجة والاصح حظره الا لحاجة ويحمل لفظ المباح على ما ابيح في بعض الاوقات اعني
اوقات تحقق الحاجة المبيحة وهو تباين الاخلاق وعروض البغضا الموجبة عدم اقامة حدود الله تعالى
وهو ظاهر في رواية لابي داود ما احل الله شيا ابغض اليه من الطلاق فان الفعل لا عموم له في الزمان
غير ان الحاجة لا تقتصر على الكبر والريبة فمن الحاجة المبيحة ان يلقى اليه عدم اشتهائها بحيث يعجز او يتضرر
باكراهه نفسه على جماعها فهذا اذا وقع فان كان قادرا على طول غيرها مع استبقائها ورضيت باقامتها
بلا وطي او بلا قسم فيكره طلاقه كما كان بين رسول الله صلى الله عليه وسلم وبين سودة وان لم يكن قادرا
على طولها او لم ترض هي بترك حقها فهو مباح لان مقلب القلوب رب العالمين واما ما روي عن
الحسن وكان قيل له في كثرة تزوجه وطلاقه فقال احب الغنا قال الله تعالى وان يتفرقا يغن الله كلا من سعته
فهو راي منه ان كان على ظاهره وكل ما نقل عن الصحابة كطلاق عمر ابنة عاصم وعبد الرحمن بن عوف
تماضر والمغيرة بن شعبة الزوجات الاربع دفعة واحدة فقال لهن انتن حسنات الاخلاق ناعمات
الاطواق طويلات الاعناق اذهبن فانتن طلاق فمحله وجود الحاجة مما ذكرنا واما اذا لم تكن حاجة
فمحض كفران نعمة وسوء ادب فيكره والله سبحانه اعلم قوله فالاحسن الخ اسند ابن ابي شيبة عن ابرهيم النخعي
ان الصحابة كانوا يستحبون ان يطلقها واحدة ثم يتركها حتى تحيض ثلث حيض وقال محمد بلغنا عن ابرهيم النخعي
ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يستحبون ان لا يزيدوا في الطلاق على واحدة حتى تنقضي العدة
وان هذا افضل عندهم من ان يطلق الرجل امراته ثلثا عند كل طهر واحدة واعلم ان السني المسنون
وهو كالمندوب في استعقاب الثواب والمراد به هنا المباح لان الطلاق ليس عبادة في نفسه ليثبت له
ثواب فمعنى المسنون منه ما ثبت على وجه لا يستوجب عتابا نعم لو وقعت له داعية ان يطلقها عقيب
جماعها او حائضا او ثلثا فمنع نفسه منه الى الطهر الاخر والواحدة يثاب لكن لا على الطلاق بل على كف
نفسه عن ذلك الايقاع على ذلك الوجه امتثالا عن المعصية وذلك الكف غير فعل الايقاع وليس المسنون
يلزم تلك الحالة لانه لو اوقع واحدة في الطهر الخالي من غير ان تخطر له داعية ذلك الايقاع كان مسنونا مع
انتفا سبب الثواب وهو كف النفس عن المعصية بعد تهيي اسبابها وقيام داعيتها وهذا كمن استمر على عدم
الزنى من غير ان تخطر له داعيته وتهيوه له مع الكف عنه لا يثاب عليه ولو وقع له ذلك وكف اثيب قوله
والحسن الخ وقال مالك هذا بدعة ولا يباح الا واحدة ولنا ما روى الدارقطني من حديث معلى بن منصور ثنا
شعيب بن زريق ان عطاء الخراساني حدثهم عن الحسن قال ثنا عبد الله بن عمر انه طلق امراته وهي حائض

ثم اراد ان يتبعها بطلقتين اخريين عند القرئين فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا ابن عمر ما هكذا
امرك الله قد اخطات السنة السنة ان تستقبل الطهر فتطلق لكل قرء فامرني فراجعتها فقال اذا هي طهرت
فطلق عند ذلك او امسك فقلت يا رسول الله ارايت لو طلقتها ثلثا اكان يحل لي ان اراجعها فقال لا كانت
تبين منك وكانت معصية اعله البيهقي بالخراساني قال اتى بزيادات لم يتابع عليها وهو ضعيف لا يقبل ما تفرد
به ورد بانه رواه الطبراني ثنا علي بن سعيد الرازي ثنا يحيى بن عثمن بن سعيد بن كثير بن دينار الحمصي ثنا ابي ثنا شعيب
ابن زريق سندا ومتنا وقد صرح الحسن بسماعه من ابن عمر وكذلك قال ابو حاتم وقيل لابي زرعة الحسن لقي ابن
عمر قال نعم واما اعلال عبد الحق اياه بمعلى بن منصور فليس بذاك ولم يعله البيهقي الا بالخراساني وقد
ظهرت متابعته قوله وطلاق البدعة الخ وقالت الامامية لا يقع بلفظ الثلث ولا في حالة الحيض لانه بدعة
وقال عليه السلام من عمل عملا ليس عليه امرنا فهو رد وحديث ابن عمر يدل على بطلان قولهم في الحيض وسياتي
وقال قوم يقع به واحدة وهو مروي عن ابن عباس وبه قال ابن اسحق ونقل عن طاوس وعكرمة يقولون
خالف السنة فيرد الى السنة وفي الصحيح ان ابا الصهبا قال لابن عباس الم تعلم ان الثلث كانت تجعل واحدة
على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر وصدرا من امارة عمر قال نعم وفي رواية لمسلم ان ابن عباس
قال كان الطلاق على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلث واحدة
فقال عمر ان الناس قد استعجلوا في امر كان لهم فيه اناة فلو امضيناه عليهم فامضاه عليهم وروى ابو داود
عن ابن عباس قال اذا قال انت طالق ثلثا بفم واحد فهي واحدة وروى ابن اسحق عن عكرمة عن ابن عباس قال طلق ركانة
ابن عبد يزيد زوجته ثلثا في مجلس واحد فحزن عليها حزنا شديدا فساله عليه السلام كيف طلقتها قال طلقتها
ثلثا في مجلس واحد قال انما تلك طلقة واحدة فارتجعها ومنهم من قال في المدخول بها تقع ثلثا وفي غيرها واحدة
لما في مسلم وابي داود والنسائي ان ابا الصهبا كان كثير السوال لابن عباس قال اما علمت ان الرجل اذا طلق امراته
ثلثا قبل ان يدخل بها جعلوها واحدة الحديث قال ابن عباس بل كان الرجل اذا طلق امراته ثلثا قبل ان
يدخل بها جعلوها واحدة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر وصدر من امارة عمر فلما راى الناس قد
تتابعوا فيها قال اجيزوهن عليهم هذا لفظ ابي داود وجمهور الصحابة والتابعين ومن بعدهم على وقوع الثلث
ومن الادلة ما في مصنف ابن ابي شيبة والدارقطني من حديث ابن عمر المتقدم قلت يا رسول الله ارايت لو طلقتها
ثلثا قال اذا قد عصيت ربك وبانت منك امراتك فان تمسكه المفتي في الاستدلال به نظر يعرف بالتامل وفي سنن
ابي داود عن مجاهد قال كنت عند ابن عباس فجاءه رجل فقال انه طلق امراته ثلثا قال فسكت حتى ظننت انه
رادها اليه ثم قال يطلق احدكم فيركب الحموقة ثم يقول يا ابن عباس وان الله عز وجل قال ومن يتق الله
يجعل له مخرجا عصيت ربك وبانت منك امراتك ~~وفي سنن ابي داود عن مجاهد قال كنت عند ابن عباس~~
وفي موطا مالك بلغه ان رجلا قال لابن عباس اني طلقت امراتي مائة تطليقة فماذا ترى فقال ابن عباس طلقت
منك بثلث وسبع وتسعون اتخذت بها ايات الله هزوا وفي الموطا ايضا بلغه ان رجلا جا الى ابن مسعود فقال
اني طلقت امراتي ثماني تطليقات فقال ما قيل لك فقال قيل لي بانت منك قال صدقوا هو مثل ما يقولون

وظاهره الاجماع على هذا الجواب وفي الموطا ايضا وسنن ابي داود عن محمد بن اياس بن البكير قال طلق رجل
امراته ثلثا قبل ان يدخل بها ثم بدا له ان ينكحها فجا يستفتي فذهبت معه فسال عبد الله بن عباس وابا هريرة
عن ذلك فقالا لا نرى ان تنكحها حتى تنكح زوجا غيرك قال فانما طلاقي اياها واحدة فقال ابن عباس انك
ارسلت من يدك ما كان لك من فضل وفي الموطا ايضا مثله عن ابن عمر وامضا عمر الثلث عليهم لا يمكن
مع عدم مخالفة الصحابة له مع علمه بانها كانت واحدة الا وقد اطلعوا في الزمن المتاخر على وجود ناسخ
هذا ان كان على ظاهره او لعلمهم بانتها الحكم لذلك لعلمهم باناطته بمعان علموا انتفاها في الزمن المتاخر
فانا نرى الصحابة تتابعوا على هذا ولا يمكن وجود ذلك منهم مع اشتهار كون حكم الشرع المتقرر كذلك ابدا
فمن ذلك ما اوجدنا كل عن عمر وابن مسعود وابن عباس وابي هريرة وابن عمر وروي ايضا عن عبد الله بن
عمرو بن العاص واسند عبد الرزاق عن علقمة قال جا رجل الى ابن مسعود فقال اني طلقت امراتي تسعا
وتسعين فقال له ابن مسعود ثلث تبينها وسايرهن عدوان وروى وكيع عن الاعمش عن حبيب بن ابي ثابت قال
جا رجل الى علي بن ابي طالب فقال اني طلقت امراتي الفا فقال له علي بانت منك بثلث واقسم سايرهن على نسائك
وروى وكيع ايضا عن معوية بن ابي يحيى قال جا رجل الى عثمن بن عفان فقال طلقت امراتي الفا فقال بانت
منك بثلث واسند عبد الرزاق عن عبادة بن الصامت ان اباه طلق امراة له الف تطليقة فانطلق عبادة
فساله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم بانت بثلث في معصية الله تعالى وبقي تسعمائة وسبعة وتسعون عدوان وظلم ان
شا عذبه وان شا غفر له وقول بعض الحنابلة انا ملتزمون هذا المذهب توفي رسول الله صلى الله عليه وسلم عن مائة
الف عين راته فهل صح لكم عن هولا او عن عشر عشر عشرهم القول بلزوم الثلث بفم واحد بل لو جهدتم لم تطيقوا نقله
عن عشرين نفسا باطل اما اولا فاجماعهم ظاهر فانه لم ينقل عن احد منهم انه خالف عمر حين امضى الثلث
وليس يلزم في نقل الحكم الاجماعي عن مائة الف ان يسمي كل ليلزم في مجلد كبير حكم واحد على انه اجماع سكوتي
واما ثانيا فان العبرة في نقل الاجماع نقل ما عن المجتهدين لا العوام والمائة الف لا يبلغ عدة المجتهدين الفقها
منهم اكثر من عشرين كالخلفا والعبادلة وزيد بن ثابت ومعاذ بن جبل وانس وابي هريرة وقليل والباقون
يرجعون اليهم ويستفتون منهم وقد اثبتنا النقل عن اكثرهم صريحا بايقاع الثلث ولم يظهر لهم مخالف
فماذا بعد الحق الا الضلال وعن هذا قلنا لو حكم حاكم بان الثلث بفم واحد واحدة لم ينفذ حكمه والرواية
عن انس اسندها الطحاوي وغيره وغاية الامر فيه ان يصير كبيع امهات الاولاد اجمع على نفيه وكن يبعن
هذا وان حمل الحديث على خلاف ظاهره دفعا لمعارضة اجماع الصحابة فتاويله ان قول الرجل انت طالق انت
طالق انت طالق كانت واحدة في الزمن الاول لقصدهم التاكيد ثم صاروا يقصدون التجديد فالزمهم عمر
ذلك لعلمه بقصدهم وحديث ركانة منكر والاصح ما رواه ابو داود والترمذي وابن ماجة ان ركانة طلق
زوجته البتة فحلفه رسول الله صلى الله عليه وسلم انه ما اراد الا واحدة فردها اليه فطلقها الثانية في زمن
عمر والثالثة في زمن عثمن وهذا اصح **قوله** واختلفت الرواية في الواحدة البائنة قال في الاصل يعني اصل
المبسوط وهو الكافي للحاكم ابي الفضل اخطا السنة وهو ظاهر الرواية لانه لا حاجة في الخلاص الى اثبات

صفة البينونة ولانه يسد على نفسه باب التدارك عند ابا المراة الرجعة وفي الزيادات لا يكره والمراد زيادات
الزيادات فلا يشكل صحة الطلاق الزيادات عليها **قوله** ثم ان كان الطلاق الى قوله وهي مسلة الاجارات يعني اذا
استاجر ثلثة اشهر في راس الشهر اعتبرت بالاهلة اتفاقا وان استاجر في اثنا شهر تعتبر الاشهر الثلثة بالايام
عنده وعندهما يكمل الشهر الاول بالاخر وفيما بين ذلك بالاهلة وقيل الفتوى على قولهما لانه اسهل وليس
بشي ووجه بان الاصل في الاشهر الاهلة فلا يعدل عنه الا الضرورة وهي مندفعة بتكميل الاول بالاخر ويمكن
ان يقول ذلك في الاشهر العربية وهي المسماة بالاسما وهو لم يستاجر مدة جمادى ورجب بل ثلثة اشهر مثلا
وليس يلزم من ذلك الاهلة وح فلا بد من تسعين لانه لما لم يلزم من مسمى اللفظ الاهلة صار معناه ثلثة اشهر
من هذا اليوم فلا ينقضي هذا الشهر حتى يدخل في الاخر ايام ثم يبتدا الاخر من حين انتهى الاول فيلزم كذلك
في الثلثة **قوله** واذا طلق الرجل امراته في حالة الحيض الى ان قال لقوله عليه السلام لعمر في حديث ابن عمر في الصحيح
مر ابنك فليراجعها حين طلقها في حالة الحيض **قوله** واذا طهرت وحاضت ثم طهرت هذا لفظ القدوري وهكذا
ذكر في الاصل ولفظ محمد فيه فاذا طهرت في حيضة اخرى راجعها وذكر الطحاوي ان له ان يطلقها في الطهر بعد الحيضة
التي طلقها وراجعها فيها قال الكرخي ما ذكره الطحاوي قول ابي حنيفة وما ذكره في الاصل قولهما والظاهر ان ما
في الاصل قول الكل لانه موضوع لاثبات مذهب ابي حنيفة الا ان يحكي الخلاف ولم يحكه فلذا قال في الكافي انه ظاهر
الرواية عن ابي حنيفة وبه قال الشافعي في المشهور ومالك واحمد ووجهه ما في الصحيحين من قوله عليه السلام
لعمر مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض فتطهر فان بدا له ان يطلقها فليطلقها قبل ان يمسكها فتلك العدة
كما امر الله عز وجل وفي لفظ حتى تحيض حيضة مستقبلة سوى حيضتها التي طلقها فيها **فروع** الفاظ طلاق السنة
على ما عن بشر عن ابي يوسف للسنة وفي السنة وعلى السنة وطلاق سنة والعدة وطلاق عدة وطلاق العدل
وطلاقا عدلا وطلاق الدين والاسلام واحسن الطلاق واجمله وطلاق الحق او القران او الكتاب كل هذه تحمل على
اوقات السنة بلا نية لان كل ذلك لا يكون الا في المامور به ولو قال طالق في كتاب الله او بكتاب الله او معه فان نوى
طلاق السنة وقع في اوقاتها والا وقع في الحال لان الكتاب يدل على الوقوع للسنة والبدعة ولو قال على الكتاب او
به او على قول القضاة او الفقها او طلاق القضاة او الفقها فان نوى السنة دين وفي القضا في الحال لان قول
القضاة والفقها يقتضي الامرين ولو قال عدلية او سنية وقع عند ابي يوسف للسنة وكذا حسنا او جميلة وقع في الحال
وقال محمد في الجامع الكبير وقع في الحال في كلها لان هذه الصفات جاز ان توصف بها المراة واعتبر ابو يوسف الغالب
فصل ولا يقع طلاق الصبي والمجنون والنائم والمعتوه كالمجنون قيل هو القليل الفهم المختلط الكلام الفاسد التدبير
لكن لا يضرب ولا يشتم بخلاف المجنون وقيل العاقل من يستقيم كلامه وافعاله الا نادرا والمجنون ضده والمعتوه من يكون
ذلك منه على السوا وهذا يودي الى ان لا يحكم بالعته على احد والاول اولى وما قيل من يكون كل من الامرين منه غالبا
معناه يكثر منه وقيل من يفعل فعل المجانين عن قصد مع ظهور الفساد والمجنون بلا قصد والعاقل خلافهما وقد يفعل
فعل المجانين بظن الصلاح احيانا والمبرسم والمغمى عليه والمدهوش كذلك وهذا لقوله عليه السلام كل طلاق جائز الا

طلاق الصبي والمجنون والذي في سنن الترمذي عن ابي هريره قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم كل طلاق جائز الا
طلاق المعتوه المغلوب على عقله وضعفه وروى ابن ابي شيبه بسنده عن ابن عباس لا يجوز طلاق الصبي وروى ايضا
عن علي كل طلاق جائز الا طلاق المعتوه وعلقه البخاري ايضا عن علي والمراد بالجواز هنا النفاذ وعن ابن عمر جواز
طلاق الصبي ومراده العاقل ومثله عن الامام احمد وعن ابن المسيب اذا عقل الصبي الطلاق جاز طلاقه والله اعلم
بصحة هذه النقول **قوله** وطلاق المكره واقع وبه قال الشعبي والنخعي والثوري خلافا للشافعي وبقوله قال مالك واحمد
فيما اذا كان الاكراه بغير حق لا يصح طلاقه ولا خلعه وهو مروى عن علي وابن عمر وشريح وعمر بن عبد العزيز لقوله عليه السلام
رفع عن امتي الخطا الحديث لكن نقول هو من باب المقتضى ولا عموم له ولا يجوز تقدير الحكم الذي يعم الدنيا والاخره بل
اما حكم الدنيا واما حكم الاخره والاجماع على ان حكم الاخره وهو المواخذه مراد فلا يراد الاخر معه والاثم وروى محمد
باسناده عن صفوان بن عمرو الطائي ان امراة كانت تبغض زوجها فوجدته نائما فاخذت شفرة وجلست
على صدره ثم حركته وقالت لتطلقني ثلثا او لاذبحنك فناشدها الله فابت فطلقها ثلثا ثم جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
فساله عن ذلك فقال عليه السلام لا قيلولة في الطلاق وروى ايضا عن عمر انه قال اربع مبهمات مقفلات ليس فيهن
رديد النكاح والطلاق والعتاق والصدقه وجميع ما يثبت مع الاكراه عشره النكاح والطلاق والرجعه والايلا
والفيء والظهار والعتاق والعفو عن القصاص واليمين والنذر وجمعتها ليسهل حفظها في قولي
يصح مع الاكراه عتق ورجعة نكاح وايلاء طلاق مفارق وفيء ظهار واليمين ونذره وعفو لقتل شاب عنه مفارق
وهذا في الاكراه على غير الاسلام والا فبه يتم احد عشر لان الاسلام يصح معه **قوله** وطلاق السكران واقع وكذا عتاقه
وخلعه وبه قال سعيد بن المسيب وعطا والحسن والنخعي وابن سيرين ومجاهد ومالك والثوري والاوزاعي والشافعي
في الاصح واحمد في قول وقال بعدم وقوعه القسم بن محمد وطاوس وربيعه بن عبد الرحمن والليث واسحق بن راهويه
وابو ثور وزفر وذكر عن عثمن بن عفان وروي عن ابن عباس رضي الله عنه وهو مختار الكرخي والطحاوي ومحمد بن سلمه من مشائخنا
واتفق فتاوى مشايخ المذهبين من الشافعيه والحنفيه بوقوع طلاق من غاب عقله باكل الحشيش وهو المسمى
بورق القنب لفتواهم بحرمته بعد ان اختلفوا فيها فافتى المزني بالحرمة وافتى اسد بن عمرو بعدمها لان المتقدمين
لم يتكلموا فيه بشي لعدم ظهور شانه فيهم فلما ظهر من امره من الفساد كثير وفشا عاد مشايخ المذهبين الى تحريمه
وافتوا بوقوع الطلاق ممن زال عقله به ثم السكران هنا هو الذي لا يعرف الرجل من المراه ولا السما من الارض
وفي شرح بكر السكر الذي يصح به التصرفات ان يصير بحال يحسن ما يستقبحه الناس ويستقبح ما يستحسنه الناس لكنه
يعرف الرجل من المراه والخلاف انما هو في السكران بالمعنى الاول ولو كان معه ما يصح به التكليف فهو كالصاحي
لا ينبغي لاحد ان يقول لا يصح تصرفاته وعدم الوقوع بالبنج والافيون لعدم المعصيه فانه يكون للتداوي غالبا
فلا يكون زوال العقل بسبب هو معصيه حتى لو لم يكن للتداوي بل للهو وادخال الافة قصدا ينبغي ان نقول يقع فان
عبد العزيز الترمذي قال سالت ابا حنيفه وسفيان عن رجل شرب البنج فارتفع الى راسه فطلق امراته فقالا ان كان
حين شرب يعلم انه ما هو تطلق امراته وان لم يعلم لم تطلق ومعلوم ان الضروره منعه فكان محمل هذا ما قلنا والحاصل
ان السكر بسبب مباح كمن اكره على شرب الخمر والاشربة الاربعة المحرمة او اضطر لا يقع طلاقه وعتاقه ومن سكر منها
مختارا

مختارا اعتبرت عباراته واما من شرب من الاشربة المتخذه من الحبوب والعسل فسكر وطلق فلا يقع عند ابي حنيفه وابي بكر
خلافا لمحمد ويفتى بقول محمد لان السكر من كل شراب محرم **قوله** وطلاق الامة ثنتان الخ ونقل ان الشافعي لما
قال له عيسى بن ابان ايها الفقيه اذا ملك الحر على امراته الامة ثلثا كيف يطلقها للسنه قال يوقع عليها واحده فاذا
حاضت وطهرت اوقع اخرى فلما اراد ان يقول فاذا حاضت وطهرت قال له حسبك قد انقضت عدتها فلما تحير
رجع فقال ليس في الجمع بدعة ولا في التفريق سنة وبقول الشافعي قال مالك واحمد وهو قول عمر وعثمان وزيد
ابن ثابت وبقولنا قال الثوري وهو مذهب علي وابن مسعود له ما روى عنه عليه السلام الطلاق بالرجال والعده
بالنسا وفي موطا مالك ان نفيعا مكاتبا لام سلمة زوج النبي صلى الله عليه وسلم او عبدا كان تحته امراة حره فطلقها ثنتين
ثم اراد ان يراجعها فامره ازواج النبي صلى الله عليه وسلم ان ياتي عثمن فيساله عن ذلك فلقيه عند الدرج اخذا
بيد زيد بن ثابت فسالهما فابتدراه جميعا فقالا حرمت عليك ولنا قوله عليه السلام طلاق الامة ثنتان وعدتها
حيضتان رواه ابو داود والترمذي وابن ماجه والدارقطني عن عائشه ترفعه وهو الراجح لثابت بخلاف
ما رواه وما مهد له من معنى المقابله لانه فرع صحة الحديث او حسنه ولا وجود له حديثا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
بطريق يعرف وقال الحافظ ابو الفرج ابن الجوزي موقوف على ابن عباس وقيل من كلام زيد بن ثابت وحديث الموطا
موقوف عليه وعلى عثمن وهو لا يرى تقليد الصحابي فان قلت قد ضعف ايضا ما رويتم بانه من روايه مظاهر
ولم يعرف له سوى هذا الحديث قلنا اولا تضعيف بعضهم ليس كعدمه بالكليه كما هو فيما رويتم وثانيا بان ذلك
التضعيف ضعيف فان ابن عدي اخرج له حديثا عن المقبري عن ابي هريرة عنه عليه السلام كان يقرا عشر ايات
في كل ليله من اخر ال عمران وكذا رواه الطبراني ثم منهم من ضعفه عن ابي عاصم النبيل فقط ومنهم من نقل عن
ابن معين وابي حاتم والبخاري تضعيفه لكن قد وثقه ابن حبان واخرج له الحاكم حديثه هذا عنه عن القسم عن ابن
عباس قال ومظاهر شيخ من اهل البصرة ولم يذكره احد من متقدمي مشايخنا بجرح فاذن ان لم يكن الحديث صحيحا
كان حسنا ومما يصحح الحديث ايضا عمل العلما على وفقه قال الترمذي عقيب روايته حديث غريب والعمل عليه
عند اهل العلم من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وغيرهم وفي الدارقطني قال القسم وسالم عمل به المسلمون
وقال مالك شهرة الحديث بالمدينه تغني عن صحة سنده **قوله** واذا تزوج العبد امراة الخ في سنن ابن ماجه من طريق
ابن لهيعه عن ابن عباس جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم رجل فقال يا رسول الله سيدي زوجني امته وهو يريد ان
يفرق بيني وبينها فصعد النبي صلى الله عليه وسلم المنبر فقال يا ايها الناس ما بال احدكم يزوج عبده من امته ثم يريد ان
يفرق بينهما انما الطلاق لمن اخذ بالساق ورواه الدارقطني ايضا من غيرها **فرع** الوكيل بالطلاق اذا لم يكن بمال
لا ينعزل بطلاق الموكل سوا طلقها الموكل باينا او رجعيا فللوكيل ان يطلقها بعد ذلك ما دامت في العده واذا انقضت
عدتها ينعزل حتى لو تزوجها الموكل بعد العدة لا يقع طلاق الوكيل عليها بخلاف ما لو تزوجها قبل انقضا العدة فيما اذا
كان الطلاق باينا فانه لو طلقها الوكيل وقع عليها **باب ايقاع الطلاق** ما تقدم كان ذكر الطلاق نفسه
واقسامه الاوليه السني والبدعي واعطا لبعض احكام تلك الكليات وهذا الباب لبيان احكام جزئيات لتلك الكليات

والمراد باب احكام ما به الايقاع والوقوع لا انه اراد المعنى المصدري الذي لا تحقق له خارجا **قوله** ولا يحتاج فيه الى
النية اي في انت الطلاق لانه صريح وفي المغني لابن هشام نقلا عن بعض التواريخ ان الرشيد كتب الى ابي [illegible]
ما قول القاضي الامام فيمن قال ~~الاسلم~~ لامراته فان ترفقي يا هند فالرفق ايمن وان تخرقي يا هند فالخرق اشأم
فانت طلاق والطلاق عزيمة ثلث ومن يخرق اعق واظلم فقال ابو يوسف هذه مسئلة نحوية فقهية لا امن
الغلط فيها فاتى الكسائي فسأله فاجاب عنها بما نذكره وهو يبعد كونه غلطا بعيد عن معرفة مقام الاجتهاد فان
من شرطه معرفة العربية واساليبها لان الاجتهاد يقع في الادلة السمعية العربية والذي نقله اهل الثبت من هذه
المسئلة عمن قرأ الفتوى حين وصلت خلاف هذا وان المرسل بها الكسائي الى محمد بن الحسن ولا دخل لابي يوسف
ولا للرشيد اصلا والمقام اي ابو يوسف اجل من ان يحتاج في مثل هذا التركيب مع امامته واجتهاده وبراعته في التصرفات
من مقتضيات الالفاظ ففي المبسوط ذكر ابن سماعة ان الكسائي بعث الى محمد بفتوى فدفعها الى فقرأتها
عليه فقال ما قول قاضي القضاة الامام فيمن قال لامراته فان ترفقي الخ فما يقع عليه فكتب في جوابه ان قال
ثلث مرفوعا يقع واحدة وان قال ثلثا منصوبا يقع ثلث لانه اذا ذكره مرفوعا كان ابتدا فيبقى قوله انت
طلاق فيقع واحدة واذا قال ثلثا منصوبا على معنى البدل او التفسير فيقع ثلث كانه قال انت طالق ثلثا اي الطلاق
عزيمة لان الثلث تفسير الواقع فاستحسن الكسائي جوابه ثم قال الشيخ جمال الدين بن هشام بعد الجواب المذكور الصواب
ان كلا من الرفع والنصب يحتمل وقوع الثلث والواحدة اما الرفع فلان ال في الطلاق اما لمجاز الجنس نحو
نحو زيد الرجل اي المعتد به واما للعهد الذكري اي وهذا الطلاق المذكور عزيمة ثلث ولا يكون للجنس الحقيقي لئلا
يلزم الاخبار بالخاص عن العام وهو ممتنع اذ ليس كل طلاق عزيمة ثلثا فعلى العهدية يقع الثلث وعلى
الجنسية واحدة واما النصب فيحتمل كونه على المفعول المطلق فيقع الثلث لان المعنى فانت طالق ثلثا ثم
اعترض بينهما بالجملة وكونه حالا من الضمير في عزيمة فلا يلزم وقوع الثلث لان المعنى والطلاق عزيمة اذا كان
ثلثا فانما يقع ما نواه هذا ما يقتضيه اللفظ واما الذي اراده الشاعر فالثلث لانه قال بعده فبيني بها ان كنت
غير رفيقة وما لامرئ بعد الثلث مقدم انتهى ولا يخفى ان الظاهر في النصب كونه على المفعول المطلق لقلة الفائدة
في ارادة الحال واما الرفع فلامتناع الجنس الحقيقي كما ذكر بقي ان يراد مجاز الجنس فيقع واحدة او العهد الذكري
وهو اظهر الاحتمالين فيقع الثلث ولهذا ظهر من الشاعر انه اراده كما افاده البيت الاخير فجواب محمد بنا على
ما هو الظاهر كما يجب في مثله من حمل اللفظ على الظاهر وعدم الالتفات الى الاحتمال **قوله** ولو قال طالق الطلاق
وقال اردت بقولي طالق واحدة وبقولي الطلاق اخرى الخ هذا منقول عن ابي يوسف والفقيه ابي جعفر ومنعه فخر الاسلام
لان طالق نعت وطلاقا مصدره فلا تقع الا واحدة وكذا في انت طالق الطلاق ويؤيده بان طلاقا نصب ولا بد مع
بعد صلاحية اللفظ للتعدد وصحة الارادة به الا باهدار لزوم صحة الاعراب في الايقاع من العالم والجاهل والاولى
في التشبيه ان يقال فصار كقوله انت طالق طالق لا طالق وطالق وان صح الاخر من جهة المعنى **قوله** او بقول
رقبتك طالق الخ هذه امثلة ما يعبر به عن كل الانسان واما قوله عليه السلام لعن الله الفروج على السروج فغريب جدا

وابعد

المراد به الشيخ علاء الدين مخرج احاديث الهداية

وابعد الشيخ علاء الدين حيث استشهد بما اخرجه ابن عدي في الكامل عن ابن عباس قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم
ذوات الفروج ان يركبن السروج وضعفه واين لفظ ذات الفرج من كون لفظ الفرج يطلق على المرأة اطلاقا
للبعض على الكل **قوله** واختلفوا في الظهر والبطن اي اما لو كان في ارادة الكل بهما عرف ينبغي ان يقع ولذا لا يقع
بالاضافة الى البضع وما في بعض النسخ لو قال بضعك طالق يقع قال شمس الائمة الحلواني تصحيف انما هو بعضك او
نصفك وفي الخلاصة استك طالق كفرجك طالق بخلاف الدبر قال شارح الكنز عندي فيه نظر لان الاست بمعنى الدبر
وليس بذاك لان البضع بمعنى الفرج ويقع في الفرج دون البضع لجواز تفاوت احدهما في الكل دون الجزء والاوجه
ان محل النظر كونه كفرجك طالق لما ذكرنا ان المدار تعارف التعبير به عن الكل وكون الفرج عبر به عن الكل لا يلزم
كون الاست كذلك وهذا لان حقيقة الكلام ان يقال يقع بالاضافة الى اسم جزء يعبر به عن الكل فان نفس الجزء لا
يتصور التعبير به هذا وقد يقال ان كان المعتبر في كون اللفظ يعبر به عن الكل شهرته فيجب ان لا يقع بالاضافة الى الفرج
او وقوع استعماله من بعض اهل اللسان فيجب ان نذكر الخلاف في اليد لما ثبت من استعمالها في الكل في القرآن والحديث
كما في قوله تعالى بما قدمت يداك وتبت يدا ابي لهب ونحوه وقوله عليه على اليد ما اخذت حتى ترد وايضا ظاهر كلامهم ان المضاف
الى الجزء الشائع والمعبر به عن الكل صريح اذ لم يشترط في الوقوع به النية والصراحة بغلبة الاستعمال **فرعان** لو قال من
واحدة الى عشر تقع ثنتان عند ابي حنيفة وقيل ثلث لان اللفظ معتبر في الطلاق حتى لو قالت طلقني ستا بالف وطلقها ثلثا
وقعت الثلث بخمسمائة ولو قال ما بين واحدة وثلث وقعت واحدة نقل عن ابي يوسف بخلاف ما اذا كان غاية
وكذا يجب عند الكل الا ان يكون فيه العرف الكائن في الغاية **قوله** ولو قال انت طالق واحدة في ثنتين ونوى الضرب
والحساب عالما بعرف الحساب فهي واحدة فيها اذا لم تكن له نية اولى ان تقع واحدة وقال زفر والحسن بن زياد تقع
ثنتان وهو قول مالك والشافعي في وجه اذا لم يعرف الحساب لكنه قصد موجبه عند الحساب فلو كان ممن يعرف الحساب
وقصد موجبه عندهم وقع ثنتان وجها واحدا وبه قال احمد وجه قول زفر ان عرفهم فيه تضعيف احد العددين بعدد
الاخر فقوله واحدة في ثنتين كقوله واحدة مرتين او ثنتين مرة وفي ثنتين ثنتين مرتين فكانه قال طالق اربع
فيقع الثلث وللالزام بانه لو كان كذلك لم يبق فقير في الدنيا لا معنى له اصلا لان ضربه درهما مثلا في مائة الف ان كان على
معنى الاخبار كقوله عندي درهم في مائة فهو كذب وان كان على الانشاء كجعلته في مائة لا يمكن لانه لا يجعل بقوله ذلك مائة
فليس ذلك الكلام بشيء **قوله** اثره في تكثير المضروب لا في زيادة العدد والطلقة التي جعل لها اجزاء كثيرة لا تزيد على طلقة
ولا يخفى ان هذا لا معنى له بعد قولنا ان عرف الحساب في التركيب اللفظي بكون احد العددين متضعفا بعدد الاخر
فان العرف لا يمنع والغرض انه تكلم بعرفهم واراده فصار كما لو اوقع بلغة اخرى وهو يدريها قال [illegible] الجواب
انهم لم يمنعوا عرف الحساب بل عينوا ذلك المعدود المضاعف انه الاجزاء دون الذوات فنقول سلمنا ان معنى ضرب
الواحد في الاثنين ~~جعل الاثنين~~ الواحد اثنين لكن بمعنى ان كل واحد من الاثنين نصف سمي واحدا فتامل
فانه لا شك انهم اذا قالوا اكثر الستة على ثلثه فتضرب الستة في الثلثة فتصير ثمانية عشر ان ليس مرادهم كل واحد من احاد
الثمانية عشر مثل واحد من احاد الستة بل انما هو مثل ثلث الواحد من احاد الستة في الواقع والله الموفق للصواب

فصل في اضافة الطلاق الى الزمان ذكر في باب ايقاع الطلاق فصولا متعددة باعتبار تنويع الايقاع اي ما به
الى مضاف وموصوف ومشبه وغيره معلق بدخولها وغيرها وكل منها صنف تحت ذلك الصنف المسمى بابا كما ان الباب
يكون تحت الصنف المسمى كتابا والكتاب تحت الصنف الذي هو نفس العلم المدون فانه صنف عال والعلم مطلقا بمعنى
الادراك جنس وما تحته من اليقين والظن نوع والعلوم المدونة تكون ظنية كالفقه وقطعية كالكلام والحساب
والهندسة فواضع العلم لما لاحظ الغاية المطلوبة له فوجدها تترتب على العلم باحوال شيء او اشياء من جهة خاصة
وضعه ليبحث عن احواله من تلك الجهة فقد قيد ذلك النوع من العلم بعارض كلي فصار صنفا وقيل للواضع صنف
العلم اي جعله صنفا فالواضع اولى باسم المصنف من المولفين وان صح ايضا فيهم وعلم بما ذكرنا انها تتباين
مندرجة تحت صنف على التباين العوارض المقيد بكل منها النوع وان ما ذكر من نحو كتاب الحوالة الاليق به خلاف
تسميته بكتاب **قوله** ولو قال انت طالق غدا الخ ظ وقوله لانه نوى التخصيص في العموم تنزيل للاجزاء منزلة الافراد والا
فلفظ غدا نكرة في الاثبات فليس من صيغ العموم **قوله** ولو قال انت طالق امس الى ان قال ولانه يمكن تصحيحه اخبارا عن
عدم النكاح اي انت طالق امس عن قيد النكاح اذ لم تنكحي بعد او عن طلاق زوج كان لها ان كان بخلاف ما لو قال
لمعينة انت طالق انت طالق حيث يقع ثنتان لان الظاهر في التركيب الايقاع والانشا فلا يعدل عنه الا لتعذره والصارف
عنه الى محتمله وهو عدم صحة الانشا منتف لبقا المحلية بعد الطلقة الاولى اما بعود القيد بعد زواله لثبوت العدة
كقول طائفة من المشايخ او لبقائه متوقفا الى انقضا العدة كقول المحققين ويشهد لهم انه اذا قال كل امراة لي طالق
يقع على المطلقة الرجعية اخرى لبقا المحلية فيها لقيام العدة لا يقال ذلك لقيام العدة بعود القيد لانه لا يقع على المبانة
مع قيام عدتها بخلاف ما لو قال لامراتيه احدكما طالق احدكما طالق حيث يقع واحدة ويحمل على الاخبار ثانيا او
التاكيد الا ان يقصد التجديد لان الايقاع في المنكر ليس غالبا ولا الداعي الى تكثير الطلقات من اللجاج والبغض
بحيث لا تقنع الزوج بواحدة موجودا فيه لان تحقق ذلك في المعينة لا في المنكرة ولو كان تزوجها اول من امس وقع
الساعة لانه ما اسنده الى حالة منافية ولا يمكن تصحيح اخبارا لكذبه وعدم قدرته على الاسناد فكان انشا في الحال
فيقع الساعة وعلى هذه النكتة حكم بعض المتاخرين من مشايخنا في مسئلة الدور المنقول عن متاخري الشافعية
وهي ان طلقتك فانت طالق قبله ثلثا وحكم اكثرهم انها لا تطلق بتنجيز طلاقها لانه لو تنجز وقع المعلق قبله ثلثا ووقوع
الثلث سابقا على التنجيز يمنع المنجز بوقوع المنجز والمعلق لان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال ونقول ايضا ان
هذا تغيير لحكم اللغة لان الاجزية تنزل بعد الشرط او معه لا قبله وحكم العقل ايضا لان مدخول اداة الشرط سبب والجزا
مسبب عنه ولا يعقل تقدم المسبب على السبب فكان قوله قبله لغوا البتة فيبقى الطلاق جزاء للشرط غير مقيد بالقبلية
وحكم الشرع لان النصوص ناطقة بشرعية الطلاق وهذا يودي الى رفعها فيتفرع في المسئلة المذكورة وقوع ثلث
الواحدة المنجزة وثنتان من المعلقة ولو طلقها ثنتين وقعتا وواحدة من المعلقة وثلثا وقعن فيتنزل المعلق لا
يصادف محلا فيلغو ولو قال ان طلقتك فانت طالق قبله ثم طلقها واحدة وقع ثنتان المنجزة والمعلقة وقس على ذلك
قوله قال انت طالق اذا لم اطلقك الخ لان كلمة اذا للوقت قال تع اذا الشمس كورت وقال ابن احمر وحري بن ضمرة واذا
مكون

واذا تكون كريهة ادعى لها واذا يحاس الحيس يدعى جندب يعني اخاه الصغر وما قيل انه لعنترة العبسي فخطا لانه ليس
من ديوانه ولم يعرف له اخ اسمه جندب اصلا وانما له اخ من امه اسمه شيبوب ثم لم تكن امه بحيث تواكل اباه شدادا
حيسا لانها ابعد من ذلك عند من اطلع على قصته وقبل البيت المذكور هل في القضية ان اذا استغنيتم
وامنتم فانا البعيد الاجنب واذا الشدائد بالشدائد مرة اشجتكم فانا المحبب الاقرب واذا تكون كريهة اد
هذا وجدكم الصغار بعينه لا ام لي ان كان ذاك ولا اب عجب لتلك قضية واقامتي فيكم على تلك القضية اعجب
قوله ولابي حنيفة انها تستعمل للشرط ايضا يعني الشرط المجرد من معنى الظرفية وهذا مذهب نقل عن الكوفيين
واستشهد بقوله واذا تصبك خصاصة فتجمل وهذا البيت في مله قيس بن خفاف بن عمرو بن حنظلة يوصي جبيلا عبد
ابنه بقصيدة فيها اداب ومصالح اولها اجبيل ان اباك كادب يومه فاذا دعيت الى المكارم فاعجل
او صيك ايصاء امرء لك ناصح فطن بريب الدهر غير مغفل الله فاتقه واوف بنذره واذا حلفت مماريا
فتحلل والضيف اكرمه فان مبيته حق ولا تك لعنة للنزل واعلم بان الضيف مخبر اهله بمبيت
ليلته وان لم يسال ودع القوارص للصديق وغيره كيلا يروك من اللئام العزل وصل المواصل ما صفا لك
وده واحذر حبال الخائن المتبدل واترك محل السوء لا تحلل به واذا نبا بك منزل فتحول دار الهوان
لمن راها داره افراحل عنها كمن لم يرحل واستان حلمك في امورك كلها واذا عزمت على الهوى فتوكل
واستغن ما اغناك ربك بالغنى واذا تصبك خصاصة فتجمل واذا هممت بامر شر فاتئد واذا هممت بامر
خير فاعجل واذا اتتك من العدو قوارص فاقرص لذاك ولا تقل لم افعل واذا افتقرت فلا تكن متخشعا
ترجو الفواضل عند غير المفضل واذا تشاجر في فوادك مرة امران فاعمد للاعف الاجمل واذا
لقيت القوم فاضرب فيهم حتى يروك طلاء اجرب مهمل واذا لقيت الباهشين الى الندى غبرا اكفهم بقاع
ممحل فاعنهم وايسر بما يسروا به واذا هم نزلوا بضنك فانزل وقد استعمل الشاعر فيها اذا للشرط
في ثلثة عشر موضعا بالجزم ودخول فا الجزا ومعقل من عقلت الناقة بالعقال يريد عقلي بريب الدهر غير ممنوع وتجمل
اي اظهر جميلا ولا تظهر جزعا وقيل كل الجميل المحمول اي الشحم المذاب واين هذا من الاول في التاديب وفي المنتقى لو
قال اذا طلقتك فانت طالق واذا لم اطلقك فانت طالق فمات قبل ان يطلق يقع عليها طلاقان لانه حنث في اليمين الثانية فيقع
طلاق وهو يصلح شرطا في اليمين الاولى لانه وقع بكلام وجد بعدها فيقع طلاق اخر ولو قلب فقال اذا لم اطلقك فانت
طالق واذا طلقتك فانت طالق فمات قبل ان يطلق وقع واحدة لانه صار حانثا في اليمين الاولى فيقع الطلاق ولا
يصلح شرطا في الثانية لانه وقع بكلام وجد قبلها والشروط تراعى في المستقبل لا الماضي ولم يذكر خلافا وانما هذا على
قول ابي حنيفة اما على قولهما فيقعان بعد زمان يسير في الاولى للوجه الاول بعينه وفي الثانية يقع واحدة كما سكت
لانه حنث في قوله اذا لم اطلقك فانت طالق وكذا لو لم يسكت حتى مات لان زمان قوله اذا طلقتك فانت طالق زمان

لم يوجد فيه تطليق فيقع قبل ان يفرغ منه **قوله** ومن قال لامراة يوم اتزوجك فانت طالق الى ان قال والطلاق
من هذا القبيل فيقع ليلا تزوجها او نهارا كذا في عامة النسخ وفي الاصل التزوج من هذا القبيل قيل كانه غلط و
الصحيح الطلاق من هذا القبيل وفي النهاية الصحيح التزوج من هذا القبيل قال كذا وجدته بخط شيخي ولانه اعتبر
في الكتاب في وزان هذه المسئلة فعل الشرط لا الجزا قال في الايمان لو قال يوم اكلم فلانا فامراته طالق فهو على الليل
والنهار الى ان قال والكلام لا يمتد ولان الفعل انما يستقيم من غير تاويل في اتزوجك لا في انت طالق ولان ذكر القران
في قوله قرن يدل على اراده التزوج لا الطلاق لان مقارنة اليوم اقوى لانه على وجه الاضافه والمضاف مع المضاف
اليه كشي واحد انتهى والاصوب الاعتبار الاول اعني اعتبار الجزا اي الطلاق هنا لان المقصود بذكر الظرف
افاده وقوعه فيه بخلاف المضاف اليه فانه وان كان مظروفا ايضا لكن لم يقصد بذكر الظرف ذلك بل انما ذكر المضاف اليه
ليتعين الظرف فيتم المقصود من تعيين زمن وقوع مضمون الجواب ولا شك ان اعتبار ما قصد الظرف له لاستعلام
المراد من الظرف اهو الحقيقي او المجازي اولى من اعتبار ما لم يقصد له في استعلام حاله الا ان بعض المشايخ
تسامحوا فيما لم يختلف فيه الجواب اعني ما يكون فيه المعلق والمضاف اليه مما يمتد نحو امرك بيدك يوم يسير فلان
او لا يمتد كانت حر يوم يقدم وطالق يوم اتزوجك فعللوا بامتداد المضاف اليه وعدمه والمحققون ارتفعوا عن
ذلك ومن الشارحين من حكى خلافا في الاعتبار ويشبه كونه وهما ولذا نقل اتفاقهم على اعتبار المعلق فيما يختلف
فيه الجواب ~~ولو اعتبر المضاف اليه~~ بالامتداد وعدمه كانت حر يوم يسير فلان **فصل** فيه متفرقات من الايقاع لانه لم يفيد
جهة البحث فيه في مسائله بعارض واحد **قوله** ومن قال لامراته انا منك طالق فليس بشي وان نوى طلاقها اه وبقولنا
قال احمد وقال الشافعي ومالك يقع ان نوى **قوله** ولو قال انت طالق واحدة او لا فليس بشي وكذا طالق او غير طالق
وطالق او لا وبه قال الائمة الاربعة **فصل** في تشبيه الطلاق ووصفه **قوله** ومن قال لامراته انت طالق هكذا يشير
بالابهام والسبابة والوسطى فهو ثلث طعن على محمد في لفظ السبابة اذ الاسم الشرعي المسبحة واجيب بان في بعض النسخ
السباحة وبانه ورد ايضا في رواية ابن عباس في صفة طهوره عليه السلام ادخل السبابتين في اذنيه الحديث وبان
الاعلام لا يجب تحقق معانيها في مسمياتها وهذا متنف فان الاعتراض ليس باعتبار تحقق المعنى بل بالعدول عن الاسم
الشرعي الى الشنيع والدفع برواية ابن عباس بنا على الظاهر من نقل الحديث باللفظ والا لو قيل كون الاسم الشرعي المسبحة
يوجب كون الحديث نقلا من بعض الرواة بالمعنى حملا على تحامي ابن عباس عنه فالاولى اعتبار تلك النسخة ونسبة غيرها
الى التصحيف وان كانت هي ايضا غلطا لغة من جهة الاشتقاق لان الفعل سبح وفعال مبالغة في فاعل وليس منه فاعل
بل الوصف منه مسبح واما سباح فانما هو من سبح الماء سباحة **قوله** قال صلى الله عليه وسلم الشهر هكذا اه عن ابن عمر
انه عليه السلام قال انا امة امية لا نكتب ولا نحسب الشهر هكذا وهكذا وهكذا وعقد الابهام في الثالثة والشهر هكذا
وهكذا وهكذا يعني تمام ثلثين متفق عليه ولو نوى الاشارة بالمضمومتين صدق ديانة لا قضا وكذا اذا نوى الاشارة
بالكف في الدراية الاشارة بالكف ان تقع الاصابع كلها منشورة **قوله** واذا وصف الطلاق بالشدة والزيادة
كان باينا اه وقال الشافعي تقع رجعيا وبقوله قال مالك واحمد **فصل في الطلاق قبل الدخول** لما كان النكاح
للدخول كان الطلاق بعده على الاصل لان الاصل حصول عرض الشي بعد وجوده وقبله بالعوارض فقدمها بالاصل

١٤

على ما بالعوارض **قوله** واذا طلق الرجل امراته ثلثا قبل الدخول وقعن عليها لان الواقع مصدر محذوف لان
معناه طلاقا اي تطليقا ثلثا اذ هو مقتضى وهو الموصوف بالعدد وطلاقها اثره وبه دفع قول الحسن البصري وعطا
وجابر بن زيد انه تقع واحدة لبينونتها بطالق ولا يوثر العدد شيا قال محمد اذا طلق الرجل امراته ثلثا جميعا
فقد خالف السنة واثم وان دخل بها او لم يدخل سواء ثم قال بلغنا ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن علي وابن
مسعود وابن عباس اما لو قال اوقعت عليك ثلث تطليقات وقع الثلث عند الكل **قوله** وان فرق اه وذلك
كقوله انت طالق طالق وكذا طالق وطالق وطالق واحدة وواحدة لا يقع اكثر من واحدة خلافا لمالك واحمد وان
كان الواو للجمع وهو يغير حكم التفريق اذ الحاصل به كالحاصل بلفظ الجمع وذلك لان الجمع الذي يباين التفريق حكما
هو الجمع بمعنى المعية وليس الواو للجمع بهذا المعنى بل الجمع المتعاطفات في معنى العامل اعم من كونه على المعية
وعلى تقدم بعض المتعاطفات بها في تعلق معنى العامل به وتاخره وكل من الجمع بمعنى المعية ومن الجمع بمعنى
ترتب المتعاطفات على الترتيب اللفظي وعكسه افراده ولا دلالة للاعم على الاخص فليس للواو دلالة على الجمع
بمعنى المعية بل تصدق كما تصدق على معنى التعاقب في التعلق فلم يكن ذكرها بالضرورة ذكر مغير لعدم الدلالة على ما
يوجب التغير وهو المعية ولان الحكم بتوقف الصدر بتوقف على التركيب الحكم بانها في التركيب للمعية واذا علمت
انها لا تعرض الا للقدر المشترك لم يجب اعتبارها للفرد الذي هو المعية بعينه وليس هو باولى من اعتبارها
للفرد الذي هو المتعاقب في معنى العامل وبعدم اعتبارها للمعية يعمل كل لفظ عمله فتبين بالاولى فلا يقع ما بعدها
غير متوقف ذلك على اعتبارها للترتيب فاندفع ما قيل لو لم يتوقف لعدم اعتبارها للمعية لزم اعتبارها للترتيب
قوله وله ان الجمع المطلق الذي هو معنى الواو يحتمل ان يراد من هو حيث هو في ضمن القران او الترتيب لانه لا يراد
في الاستعمال الخاص الاعم الا من حيث هو في ضمن احد اخصائه وعلى الاعتبار الثاني وهو ان يراد الجمع بوصف
الترتيب لا يقع الا واحدة كما اذا نجز الثلث بالواو لغير المدخول بها وعلى اعتبارها ارادة المعية يقع الكل ولا
تعيين لاحد الجائزين ونزول الطلاق عند الشرط لا بد منه فنزل واحدة ولا ينزل الزائد بالشك فان قيل يدفع بانه
لا شك في تعلق الكل سواء كان بطريق المعية او الترتيب فيجب ان ينزل كلها عند الشرط كالايمان المتعاقبة بشرط
واحد قلنا الترتيب الذي يراد بالواو ويقتضي كما قررناه ان وقوع كل جزء متقدم شرط وقوع المتاخر فان
معناه ان دخلت فانت طالق واحدة وبعدها اخرى وتليها اخرى فلا يقع متاخر الا بعد وقوع المتقدم فصار
الدخول شرط كل متاخر بخلاف الترتيب الذي اتفق في الايمان فانه ليس الشرط في الكل الا شرط الاول فقط فاذا وجد
الدخول مثلا فقد وجد تمام شرط كل معلق من الطلقات الثلث **قوله** واما الضرب الثاني الى ان قال لا تقع بها الطلاق
الا بالنية او دلالة الحال يعني ان النية باطنة والحال ظاهرة في المراد فظهرت نيته بها فلا يصدق في انكار مقتضاها بعد
ظهوره في القضا اما فيما بينه وبين الله تعالى فيصدقه سبحانه اذا نوى خلاف مقتضى الحال فقوله لا يقع بها الطلاق الخ
يحمل على حكم القاضي بالوقوع اما في نفس الامر فلا يقع الا بالنية مطلقا الا ترى ان انت طالق اذا قال عنيت وثاق لا يصدقه ان
وفيما بينه وبين الله تعالى هي زوجته اذا كان نواه **قوله** وبقية الكنايات الخ قوله امرك بيدك واختاري لا يقع بهما
الطلاق الا بايقاعها بعده وانما هما كنايتان عن التفويض حتى لا يدخل الامر في يدها الا بالنية واعرابي بالخبر المجمه

والرا المهمله وبالعين المهمله والزاي المعجمه والحق باهلك بوصلا لهمزة وفي قوله انا بري من طلاقك يقع رجعيا اذا نوى
بخلاف من نكاحك قاله ابن سلام وفي الخلاصة اختلف في برئت من طلاقك اذا نوى والاصح يقع رجعيا والاوجه عندي انه
يقع بائنا لان حقيقة تبرئته منه عجزه عن الايقاع وهو بالبينونه بانقضا العدة او الثلث وكذا في الطلاق عليك يقع بالنيه
يعني رجعيا وفي وهبتك طلاقك اذا نوى يقع رجعيا وكذا قالوا في بعتك طلاقك اذا قالت اشتريت بلا بدل ثم في الهبة
اذا لم تكن نيه تطلق في القضا ولو قال نويت ان تكون في يدها لا يصدق وفيما بينه وبين الله تعالى كما نوى فان طلقت
نفسها في المجلس طلقت والا فلا هذا اذا ابتدا الزوج فلو ابتدات فقالت هب لي طلاقي تريد اعرض عنه فقال وهبت
لا يقع وان نوى لانه جوابها فيما طلبت كذا قيل وفيه نظر بل يجب ان يقع اذا نوى لانه قصد عدم الجواب واخرج الكلام
ابتداء وله ذلك وهو ادرى بنفسه ونيته ويقع رجعيا في خذي طلاقك هذا او قد شئت طلاقك وكذا في شا الله طلاقك او قضاه
او شئت يقع بالنيه رجعيا فعلم ان الرجعي ليس مخصوصا بالالفاظ الثلثة من الكنايات ولو قال طلاقك علي لا يقع اصلا
ولو زاد على اذهبي قوله فبيعي ثوبك لا يقع عند ابي يوسف خلافا لزفر لان اذهبي تحتمل فيه نيه الطلاق ويبقى الزائد مشورة
فلا يغيره حكم الطلاق ولابي يوسف ان معناه عادة لاجل البيع فكان صريحا خلاف المنوي ومن الكنايات تنحي عني وفي
اربعة طرق عليك مفتوحة لا يقع بالنيه الا ان يقول خذي ايها شئت ثم عن محمد في رواية اسد يقع ثلث وقال ابن سلام
اخاف ان يقع ثلث لمعاني كلام الناس كانه يريد ان مراد الناس بمثله اسلكي الطرق الاربعة والا فاللفظ انما يعطي
الامر بسلوك احدها والاوجه ان يقع واحدة بائنة ومنها بجوت مني ولا يقع في الحتك طلاقك وان نوى او صحبت
عنه ولا باحببت طلاقك او رضيته او هويته او اردته وان نوى واما طال بلا قاف فاطلق بعضهم الوقوع به وفصل
بعضهم فقال مع اسكان اللام يحتاج الى النيه ومع كسرها يقع بلا نيه والوجه التوقف على النيه مطلقا لانه ليس صريحا
لعدم غلبة الاستعمال ولا الترخيم لغة جائز في غير النداء فاستعمل لغة وعرفا فيصدق قضا مع اليمين في حالة
الرضى وعدم مذاكرة الطلاق اما في احدها فيقع قضا اسكنها اولا وفيه نظر لانه ايقاع بلا لفظه ولا لاعم منه ليكون
كناية وليس بمجاز فيه وهذا البحث يوجب ان لا يقع به اصلا وان نوى ومثل هذا البحث يجري في التطليق بالتهجي
لانه ليس طلاقا ولا كناية لان موضوعها يحتمل اشيا واوضاع هذه المسميات هي حروف ولا مخلص الا بعدم اشتراط
غلبة الاستعمال في الصريح والاكتفا فيه بكون اللفظ دالا عليه وضعا او عرفا فح يقع بالتهجي في القضا ولو ادعى عدم
النيه وكذا بطال بلا قاف ومنها انت علي كالميتة او الخمر او لحم الخنزير يقع بالنيه وفي فتاوى صاحب النافع اذا قالت
لست لي بزوج فقال صدقت ينوي طلاقها يقع عند ابي حنيفة خلافا لهما وعلى هذا اذا قال لست او ما انت امراتي او
ما انا زوجك عنده يقع بالنيه والغيا قوله ثم وقوع البائن الى ان قال وليست كنايات على التحقيق الخ والوجه
ان الطلاق اسم الكناية حقيقة لان الكناية لا تساوي المجاز بل قد تكون حقيقة لانها بتعدد المعنى وقد يكون حقيقة
فيهما وقد حقق في نحو طويل النجاد وكثير الرماد ان المراد حقيقة طول النجاد وكثرة الرماد لكن لا لتقتصر عليه بل ليعبر
منه الى طول القامة وكثرة الاضياف فالوجه ان يقال كونها كناية لا يستلزم كونها مجازا عن الطلاق وتحقيقه انه مشترك
معنوي من قبيل المشكك فالقطع المتعلق بالنكاح فرد من نوع ما يتعلق به والمتعلق بالخير والشر كذلك فاذا لم يذكر
متعلقه احتمل كما يحتمل رجل كلا من زيد وعمرو وغيرهما والوجه ان نقول عوامل بحقائقها او بحقيقة ما استعملت فيه
وهنا لان نحو حبلك على غاربك مجاز عن التخلية والترك وهو بالبينونه وكذا وهبتك لاهلك لتعذر حقيقة الهبة فهو مجاز

عن رد ذلك وقياس الباقي سهل وبهذا ظهر انه لا يراد بها الطلاق بل البينونه لانها هي معنى اللفظ الدائر في الافراد وهي
متنوعة الى غليظة وهي المترتبة على الثلث وخفيفة وهي المترتبة على الخلع فايهما اراد صح وثبت ما يثبت على بلفظ
طالق على مال وطالق ثلثا وحاصله انها يثبت عند طالق شرعا لازم اعم يثبت عنده وعند هذه الالفاظ والخلع فقولنا
يقع بها الطلاق ح معناه يقع لازم لفظ الطلاق شرعا وانتقاص عدده هو بتعدد وقوع ذلك اللازم واستكماله بذلك
وبارسال لفظ الثلث بل معنى وقع الطلاق وقع اللازم الشرعي لانه هو معنى لفظ الطلاق فالواقع بالكناية هو
الطلاق بلا تاويل وتقرير المص ان الواقع البينونه بالكنايات ثم ينتقص العدد بنا على زوال الوصلة وهذا جواب
عن قول الشافعي وينتقص به وهو بنا على انه غيره وانت تعلم انه لا يلزم من زوال وصلة النكاح وقوع الطلاق ليتحقق زوالها
في الفسوخ والجواب ان زوال الوصلة لا بد ان يستعقب في غير الفسخ النقصان والاتفاق على ان الواقع بالكناية
ليس فسخا فلزمه نقصان العدد فروع طلقها واحدة ثم قال جعلتها بائنة صارت بائنة خلافا لمحمد ولو قال جعلتها
ثلثا صارت ثلثا عند ابي حنيفة خلافا لهما واعلم ان الصريح يلحق الصريح والبائن عندنا والبائن يلحق الصريح لا
البائن الا اذا كان معلقا اما لحوق الصريح البائن فلقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به يعني الخلع ثم قال فان
طلقها وعن الخدري عنه عليه السلام المختلعة يلحقها صريح الطلاق ما دامت في العدة واما عدم لحوقه البائن فلامكان
جعله خبرا عن الاول وهو صادق فيه فلا حاجة الى جعله انشا لانه اقتضا ضروري حتى لو قال عنيت به البينونة الغليظة
ينبغي ان يعتبر لانها ليست ثابتة في المحل فلا يمكن جعله اخبارا فيجعل انشا ضرورة ولهذا وقع البائن المعلق قبل
تنجيز البينونة لانه صح تعليقه ولم يمكن جعله خبرا حين صدر واورد ان مثله لازم في انت طالق انت طالق اجيب
بانه لا احتمال فيه لان انت طالق متعين للانشا شرعا ولو قال اردت به الاخبار لم يصدق قضا وقد عرف منا ستدلالهم
الذي اطبقوا عليه ان المراد من البائن الذي لا يلحق ما هو بلفظ الكناية لانه هو الذي ليس ظاهرا في الانشا في الطلاق
وبه يقع الفرق بين انت طالق انت طالق وانت بائن انت بائن ولانهم جعلوه مقابل الصريح ولا يقابله البائن الا
اذا كان كناية لان الصريح اعم من البائن لانه ما لا يحتاج الى نيه بائنا كان الواقع به او رجعيا والكناية ما تحتاج اليها
وفي الخلاصة نقلا عن الزيادات الذي يلحق البائن لا يكون رجعيا لانه لا يتصور وعلى هذا ما وقع في حلب من الخلاف
في واقعة هي ان رجلا ابان امراته ثم طلقها في العدة ثلثا الحق فيه انه يلحقها لما سمعت من ان الصريح وان كان بائنا
يلحق البائن ومن ان المراد بالبائن الذي لا يلحق هو ما كان كناية على ما يوجبه الوجه ومن فصل الشهادة على
الطلاق لو شهد احدهما انه طلقها ثلثا والاخر انه قال انت علي حرام ينوي الطلاق فهي باطلة وكذا لو شهد احدهما انه طلقها
ان دخلت الدار وانها دخلت والاخر انه طلقها ان كلمت فلانا وانها كلمته وكذا ان اختلفا في الفاظ الكنايات وكذا في مقادير
الشروط التي علق عليها في التعليق والارسال ومقادير الاجعال وصفاتها وفي اشتراطها وحذفها وان شهد انه قال
ان دخلت فلانة فهي طالق وفلانة معها والاخر انه قال وحدها وقد دخلت طلقت وحدها لانهما اتفقا فيما وقع فيه الطلاق
على واحدة ولو شهد على تطليقة بائنة والاخر على رجعية جازت على الرجعية ولو شهد انه قال فلانة طالق لا بل فلانة و
الاخر انه سمى الاولى فقط جازت على الاولى ولو شهد انه قال طالق الطلاق كله والاخر انه قال بعض الطلاق لم تجز عنده
وعندهما تطلق واحدة ولو شهد انه قال طالق والاخر انه اقر بالطلاق جازت وكذا ان اختلفا في الوقت او المكان

فان شهدا انه طلقها يوم النحر بمكة والاخر انه طلقها به بالكوفة فهي باطلة لتيقن كذب احدهما ولو شهدا بذلك في يومين متفرقين
بينهما من الايام قدر ما يسير الراكب من الكوفة الى مكة جازت ولو شهد اثنان انه طلق عمرة يوم النحر بكوفة واخران
انه طلق زينب يوم النحر بمكة فشهد دينها باطلة ولو سبقت احديهما فقضي بها ثم جاءت الاخرى لم يلتفت اليها واذا
قال لامرأتيه ايتكما اكلت هذا فهي طالق فجاءت كل بينة انها اكلته تطلقان جميعا وان جاءت احديهما فحكم بها ثم جاءت
الاخرى لم يلتفت اليها وان كانتا اكلتا لم تطلقا **باب تفويض الطلاق فصل في الاختيار** لما فرغ من
بيان الطلاق بولاية المطلق نفسه شرع في بيانه بولاية مستفادة من غيره وتحت هذا الصنف ثلثة اصناف التفويض
بلفظ التخيير وبلفظ الامر وبلفظ المشية **قوله** اذا قال لامرأته اختاري الى ان قال لان المخيرة لها خيار المجلس باجماع
الصحابة قال ابن المنذر اختلفوا في الرجل يخير زوجته فقالت طائفة امرها بيدها فان قامت من مجلسها
فلا خيار لها روينا هذا القول عن عمر بن الخطاب وعثمن وابن مسعود وفي اسانيدها مقال وبه قال جابر بن
عبد الله وقال به عطا وجابر بن زيد ومجاهد والشعبي والنخعي ومالك وسفين الثوري والاوزاعي والشافعي وابو
ثور واصحاب الراي وفيه قول ثان وهو ان امرها بيدها في المجلس وغيره وهذا قول الزهري وقتاده وابي عبيد
وابن نصر وبه نقول ويدل على صحته قول النبي صلى الله عليه وسلم لعائشة لا تعجلي حتى تستامري ابويك وحكى صاحب
المغني هذا القول عن علي فاعترض على نقل الاجماع والجواب ان الرواية عن علي لم تستقر فقد روي عنه كقول الجماعة
ولذا نص في بلاغات محمد انه قال بالاقتصار على المجلس قال بلغنا عن عمر وعثمن وعلي وابن مسعود وجابر
في الرجل يخير امرأته ان لها الخيار ما دامت في مجلسها ذلك فاذا قامت من مجلسها فلا خيار لها فيكون اجماعا
سكوتيا من قول المذكورين وسكوت غيرهم وابن من نقل عنهم من التابعين القول الاول ممن نقل عنهم الثاني وقول
في اسانيدها مقال لا يضر بعد تلقي الامة بالقبول مع ان رواية عبد الرزاق عن ابن مسعود وجابر جيدة واما
التمسك بقوله عليه السلام لعائشة لا تعجلي الخ فضعيف لانه عليه السلام لم يكن تخييره ذلك هذا التخيير المتكلم فيه وهو ان
توقع بنفسها بل على انها ان اختارت نفسها طلقها الا ترى الى الاية التي هي سبب التخيير منه عليه السلام ان كنتن
تردن الحيوة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن واسرحكن سراحا جميلا **قوله** اذ مجلس الاكل الخ لو كانا يتحدثان
فاخذا في الاكل انقضى مجلس الحديث فلو انتقلا الى المناظرة انقضى مجلس الاكل ولو خيرها فلبست ثوبا او شربت لا يبطل
لان العطش قد يمنع من التامل ولبس الثوب قد يكون لتدعو شهودا بخلاف ما لو اكلت ما ليس قليلا او امتشطت
او اقامها الزوج قسرا فانه يخرج الامر من يدها لظهور الاعراض به ووجه في الاقامة انها يمكنها ممانعته في القيام او
تبادره باختيارها نفسها فعدم ذلك دليل الاعراض وكذا اذا خاضت في كلام اخر فان تحادثا حتى خاضوا في حديث
غيره افاد انه اعراض عن الاول **قوله** ثم لا بد من النية فاذا اختارت نفسها فانكر قصد الطلاق فالقول له مع يمينه
اما بعد مذاكرة الطلاق لا يصدق في القضاء وكذا اذا كانا في غضب او شتيمة واذا لم يصدق في القضاء لا يسع
المرأة ان تقيم معه الا بنكاح مستقبل **قوله** ولا بد من ذكر النفس الخ ولو قال اختاري فقالت اخترت نفسي لا بل زوجي
يقع ولو قدمت زوجي لا يقع والوجه عدم صحة الرجوع في الاول وخروج الامر من يدها في الثاني ولو قالت اخترت
نفسي او زوجي لم يقع ولو عطفت بالواو فالاعتبار للمقدم ويلغو ما بعده ولو خيرها ثم جعل لها الفا على ان تختار فاختارته

لا يقع ولا يجب المال لانه رشوة اذ هو اعتياض عن ترك حق تملك نفسها فهو كالاعتياض عن ترك حق الشفعة ولو اختارت
زوجها لم يقع شي وعن علي يقع رجعية كانه جعل نفس اللفظ ايقاعا لكن قول عائشة خيرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخترناه
ولم يعدد علينا شيا رواه الستة وفي لفظ في الصحيحين فلم يعدد يفيد عدم وقوع شي **قوله** فقالت انا اختار نفسي
المقصود انها ذكرت بلفظ المضارع سواء ذكرت انا او لا ففي القياس وعدها كما لو قال طلقي نفسك فقالت انا اطلق
حيث لا تطلق وكذا لو قال لعبده اعتق رقبتك فقال انا اعتق لا يعتق ووجه الاستحسان حديث عائشة على ما
في الصحيحين حيث قالت فاني اريد الله ورسوله والدار الاخرة وفي لفظ لمسلم بل اختار الله ورسوله واعتبره عليه السلام
جوابا لا يقال قد ذكرت ان التخيير الذي كان منه عليه السلام ليس هذا المتكلم فيه بل انهن لو اخترن انفسهن يطلقهن
لان المقصود بالاستدلال به اعتداده عليه السلام جوابا يفيد قيام معناه في الحال وقول المصنف ولان هذه الصيغة
حقيقة في الحال وتجوز في الاستقبال هو احد المذاهب وقيل بالقلب وقيل مشترك بينهما وعلى اعتبار جعله للحال خاصا
او مشتركا لفظيا يرجح هنا ارادة احد مفهوميه اعني الحال بقرينة كونه اخبارا عن امر قائم في الحال وذلك يكون
في الاختيار لان محله القلب فيصح الاخبار باللسان عما هو قائم بمحل اخر حال الاخبار كما في الشهادة وكلمة الشهادة
بخلاف اطلق نفسي لا يمكن جعله اخبارا عن طلاق قائم لانه انما يقوم باللسان فلو جاز قام به الامران في زمن واحد
وهو محال وهذا بنا على ان الايقاع لا يكون بنفس اطلق لانه لا تعارف فيه وقدمنا انه لو تعورف جاز ومقتضاه
ان يقع به هنا ان تعورف لانه انشا لا اخبار **قوله** ولا يحتاج الى نية الزوج الخ ذكره في الدراية لان في لفظها ما
يدل على ارادة الطلاق وهو التعدد وهذا يفيد عدم الاحتياج اليها في القضاء لا فيما بينه وبين الله تعالى ويدل على هذا
رواية الزيادات باشتراط النية وان كرر وفي شرح الزيادات لقاضيخان لو كرر فقال امرك بيدك امرك بيدك
او وامرك بيدك او فامرك بيدك بالفاء او بالواو فقالت اخترت نفسي وقال الزوج لم انو الطلاق كان القول قوله
لان التكرار لا يزيل الابهام وكذا لو كرر الاختيار انتهى وهو الوجه وحقق في المسئلة خلاف بين المشايخ وما ذكره
المصنف ذكره الصدر الشهيد والعتابي وغيرهما وشرط ابو المعين النسفي النية مع التكرار كقاضيخان وفي الجامع
قال اختاري اختاري اختاري بالف ينوي الطلاق فاشترط النية مع المال والتكرار فضلا عن احدهما وهذا
لما عرف ان الاحوال شروط واخترنا ما اختاره القاضي لان تكرار امره بالاختيار لا يصيره ظاهرا في الطلاق لجواز
ان يريد اختاري في المال اختاري في المسكن ونحوه وقال في الكافي في مسئلة الكتاب قيل لا بد من ذكر النفس واما
حذف لشهرته لان غرض محمد التفريع دون بيان صحة الجواب وعلى هذا فينبغي ان حذف النية في الجامع كذلك **قوله**
فهي واحدة يملك الرجعة وهو سهو بل بائن نص عليه محمد في الزيادات وفي الجامع الكبير والمبسوط والايضاح وشرح
الجامع الصغير وجوامع الفقه وعامة الجوامع سوى جامع صدر الاسلام فان فيه ما في الهداية **فصل في الامر
باليد** قدم التخيير لتايده باجماع الصحابة والامر باليد كالتخيير في جميع مسائله من اشتراط ذكر النفس او ما
يقوم مقامه ومن عدم ملك الزوج الرجوع وغير ذلك سوى نية الثلث فانها تصح هاهنا لا في التخيير واعلم
ان التفويض بلفظ امرك بيدك لا يعلم فيه خلاف وصحته قياس واستحسان وكذا صحة التفويض بلفظ اختاري نفسك
لانه يملك تطليقها فله ان يملكه بكل لفظ تفهم التفويض منه ولفظ اختاري نفسك بعينه فعلى هذا انما يتجه تقديم

التفويض بلفظ اختاري لثابت باجماع الصحابة نصا بخلافه بلفظ الامر باليد فانه وان لم يعلم فيه خلاف احد لم يقع به
ذلك النقل صريحا وانما افترق البابان في القياس والاستحسان فان ايقاعها بلفظ الاختيار انما يجوز استحسانا
باجماع الصحابة لا قياسا لان الزوج لا يملك الايقاع به فلا يملكه بالتمليك اذ لا يكون ما في ملكه اوسع مما في ملك مملكه
وهنا يتساوى فيه البابان فان ايقاعها بلفظ اخترت نفسي يصح في جواب امرك بيدك كما يصح في اختاري واما
الايقاع بلفظ امري بيدي ونحوه فلا يصح قياسا ولا استحسانا فلا تحم حول الحمى وترك النزول بمخافة **قوله** وقد
حققناه من قبل اي في فصل الاختيار بقوله الاختيار لا يتنوع **قوله** وعن ابي يوسف انه اذا قال امرك بيدك اليوم وامرك
بيدك غدا انهما امران قال السرخسي هو الصحيح لانه لما ذكر لكل وقت خبرا عرف انه لم يرد اشتراك الوقتين في
خبر واحد والاصل استقلال كل كلام وذكر قاضي خان هذه ولم يذكر فيها خلافا فلم يبق تخصيص ابي يوسف الا انه يخرج
الفرع المذكور واعلم انه يتفرع على هذا عدم دخول الليل فلا يغفل عنه **فصل في المشية** **قوله** وان قال لها
طلقي نفسك فقالت ابنت نفسي طلقت اي رجعيا ولو قالت قد اخترت نفسي لم تطلق وحاصل الفرق بين صحة الجواب
بابنت وعدمه باخترت ان المفوض الطلاق والابانة من الفاظه التي يستعمل في ايقاعه كناية فقد اجابت بما فوض اليها
علاوة الاختيار ليس من الفاظ الطلاق لا صريحا ولا كناية ولهذا لو قالت ابتداء ابنت نفسي توقف على اجازته ولو
قالت اخترت نفسي فهو باطل ولا يلحقه اجازة وانما صار كناية باجماع الصحابة فيما اذا حصل جوابا للتخيير لا يقال فليصح
جوابا للامر باليد لانا نقول الامر باليد هو التخيير معنى لان قوله امرك بيدك ليس معناه الا انك مخيرة في امرك
الذي هو الطلاق بين ايقاعه وعدمه بخلاف طلقي نفسك لانه وضع طلب الطلاق لا التخيير بينه وبين عدمه
ثم اذا اجابت باخترت نفسي خرج الامر من يدها باشتغالها بما لا يعنيها في ذلك الامر **قوله** واذا قال لها طلقي
نفسك متى شئت فلها ان تطلق في المجلس وبعده وكذا اذا شئت واذا ما شئت لما ذكر من العموم ويرد على قول
ابي حنيفة ان اذا عنده بمنزلة ان فلا تقتضي بقاء الامر في يدها وفيه جواب المص انها يمكن ان تكون شرطا وان
تكون ظرفا والامر صار في يدها فلا يخرج بالشك وصار كما اذا قال في اي وقت شئت ولانها انما تملك ما ملكت
وانما ملكها الطلاق وقت المشية فلا تملكه دونها ومن فروع ذلك انها لو طلقت نفسها بلا قصد غلطا لا يقع اذا
ذكر المشية ويقع اذا لم يذكرها وقد قدمنا في اول باب ايقاع الطلاق ما يوجب حمل ما اطلق من كلامهم من الوقوع
بلفظ الطلاق غلطا على الوقوع في القضاء لا فيما بينه وبين الله تعالى **قوله** ولو قال لها انت طالق ان شئت فقالت
شئت ان شئت الى قوله حتى لو قال شئت طلاقك يقع اذا نوى لان المشية تنبئ عن الوجود لانها من الشيء وهو
الموجود بخلاف ما لو قال اردت طلاقك لانه لا ينبئ عن الوجود بل هي طلب لنفس الوجود عن ميل وغايته الامر ان
المشية والارادة في صفة العباد مختلفان وفي صفة الله سبحانه مترادفان كما هو اللغة فيهما مطلقا فلا يدخلها وجود
اي لا يكون الوجود جزء مفهوم احدهما غير ان ما شاء الله كان وكذا ما اراده لان تخلف المراد انما يكون لعجز المريد
لا لذات الارادة لانها ليست المؤثرة للوجود لان ذلك خاصية القدرة بل بمعنى انها المخصصة للمقدور والمعلوم وجوده
بالوقت والكيفية ثم القدرة تؤثر على وفق الارادة غير انه لا يتخلف شيء عن مراده تعالى لما قلنا في المشية بخلاف العباد
وعن هذا لو قال اراد الله طلاقك ينويه يقع كما لو قال شاء الله بخلاف احب الله طلاقك او رضيه لانهما لا يستلزمان منه تعالى
الوجود واذ قد ظهر الفرق بين الارادتين لا يكون فرق ابي حنيفة بين المشية والارادة في حق العباد رواية عنه

في الفرق بينهما في صفة الله سبحانه وتعالى بقي الشأن في كون المشية تنبئ عن الوجود في حق العباد للاشتقاق من الشيء
وهو الوجود فيه نظر فان الشيء وان وقع على غير الاعيان الا ان كونه في مفهومه الوجود لعله اصطلاح طارئ
على اللغة فانه لغة يقال للمعدوم والموجود وكون الارادة نسبت الى ما لا يعقل بخلاف المشية كما ذكر شمس الائمة
لا اثر له الا لو لم يكن مجازا عقليا او مجازا لغويا في لفظ الارادة على انه سمع نسبة المشية ايضا الى ذلك انشد ابن السكيت
في اصلاح المنطق يا مرحبا بحمار عفرا اذا اتى قربته لما شاء من الشعير والحشيش والماء وهو من شواهد
قصر الممدود فتوجيهه ان يعتبر العرف فيه يعني يكون العرف العام ان الشيء الموجود والمشية منه بان يراد به بعض
ما يصدق عليه وهو الشيء الكائن مصدرا لشاء فانه يقال شاء شيئا على ارادة الحاصل بالمصدر ثم يشتق منه ولما
كان الوجود على هذا محتمل اللفظ لا موجبه احتاج الى النية فلزم الوجود فيها فاذا قال شئت كذا في التخاطب
العرفي فمعناه اوجدته عن اختيار بخلاف اردت كذا مجردا يفيد عرفا عدم الوجود واحببت طلاقك وارضيته
مثل اردته ولو قال شائي طلاقك ناويا للطلاق فقالت شئت وقع ولو قال اريديه او اهويه او احبيه او ارضيه
ينوي الطلاق فقالت اردت احببته هويته رضيته لا يقع بخلاف ما لو قال ان اردت او احببت الخ فقالت اردت الخ
فانه يقع وان لم ينو لانه تعليق لا يفتقر الى النية وهو كقوله ان كنت تحبيني يتعلق باخبارها **قوله** وان قال لها
طلقي نفسك من ثلث ما شئت الى ان قال ولا تطلق ثلثا عند ابي حنيفة وبه قال الشافعي واحمد **باب الايمان
في الطلاق** اليمين في الاصل القوة قال ان المقادير بالاوقات نازلة ولا يمين على دفع المقادير اي لا قوة
وسميت احدى اليدين باليمين لزيادة قوتها بالنسبة الى الاخرى وسمي الحلف بالله يمينا لافادة القوة على المحلوف عليه
من الفعل والترك والحمل عليه بعد تردد النفس فيه ولا شك في افادة تعليق المكروه للنفس على امر بحيث يترك
شرعا عند نزوله قوة الامتناع عن ذلك الامر وتعليق المحبوب لها على ذلك الحمل عليه فكان يمينا **قوله** وقال الشافعي
لا يقع ونقل عن علي وابن عباس وعائشة وبه قال احمد وقال مالك ان خص بلدا او قبيلة او صنفا صح وان عم لا يجوز
اذ فيه سد باب النكاح وبه قال ربيعة والاوزاعي وابن ابي ليلى اما لو قال كل امراة اتزوجها فهي علي كظهر امي
فانه يصير مظاهرا مع العموم لان الحرمة ترتفع بالتكفير وعندنا لا فرق بين العموم والخصوص الا ان صحته في العموم
مطلق تعني لا فرق بين ان يعلق باداة الشرط او بمعناه وفي المعينة يشترط ان يكون بصريح الشرط فلو قال هذه
المراة التي اتزوجها طالق فتزوجها لم تطلق لانه عرفها بالاشارة فلا تؤثر فيها الصفة بل هي فيها لغو فكانه قال
هذه طالق بخلاف قوله ان تزوجت هذه فانه يصح ولا بد من التصريح بالسبب في المحيط لو قال كل امراة اجتمع
معها في فراش فهي طالق فتزوج امراة لا تطلق وكذا العتق لانه لم يضف الى الملك ولو قال نصف المراة التي تزوجتها طالق
فتزوج امراة بامره او بغير امره لا تطلق لان التعليق لم يصح ولو تزوج امراة على انها طالق لم تطلق لانه تعليق جعله بدلا
او شرطا وكذا لو اشترى عبدا على انه حر لا يعتق ومذهبنا مروي عن عمر وابنه وابن مسعود تمسك الشافعي بقوله عليه السلام
لا طلاق قبل النكاح اخرجه ابن ماجه من حديث المسور بن مخرمة قال عليه السلام لا طلاق قبل النكاح ولا عتق قبل ملك
وعنده طريق اخر عن علي يرفعه لا طلاق قبل النكاح وفيه جويبر وهو ضعيف واخرج ابو داود والترمذي عنه
عليه السلام لا نذر لابن ادم فيما لا يملك ولا عتق له فيما لا يملك ولا طلاق له فيما لا يملك قال الترمذي حسن وهو احسن شيء
روي في هذا الباب واخرج الدارقطني عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن رجل قال يوم اتزوج فلانة

فهي طالق ثلثا قال طلق ما لا يملك واخرج ايضا عن ابي ثعلبة الخشني قال قال عمي اعمل لي عملا حتى ازوجك ابنتي فقلت
ان تزوجتها فهي طالق ثلثا ثم بدا لي ان اتزوجها فاتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فسالته فقال تزوجها فانه لا طلاق
الا بعد النكاح قال فتزوجتها فولدت لي سعدا وسعيدا والجواب عما قبل الاخيرين الحمل على نفي التنجيز لانه هو
الطلاق اما المعلق فليس به بل له عرضية ان يصير طلاقا والحمل ماثور عن السلف كالشعبي والزهري واخرج ابن
ابي شيبة في مصنفه عن سالم والقسم بن محمد وعمر بن عبد العزيز والشعبي والنخعي والزهري والاسود وابي بكر ابن
عبد الرحمن وابي بكر بن عمرو بن حزم وعبد الله بن عبد الرحمن ومكحول الشامي في رجل قال ان تزوجت فلانة فهي طالق
او يوم اتزوجها فهي طالق او كل امراة اتزوجها فهي طالق قالوا هو كما قال وفي لفظ يجوز عليه ذلك وقد نقل مذهبنا
ايضا عن سعيد بن المسيب وعطا وحماد بن ابي سليمن وشريح واما الحديثان الاخيران فلا شك في ضعفهما
قال صاحب تنقيح التحقيق انهما باطلان ففي الاول ابو خالد الواسطي وهو عمرو بن خالد قال وضاع وقال احمد
وابن معين كذاب وفي الاخير علي بن قرين كذبه ابن معين وغيره وقال ابن عدي يسرق الحديث بل ضعف احمد وابو بكر
ابن العربي القاضي شيخ السهيلي جميع الاحاديث وقال ليس لها اصل في الصحة ولذا لم يعمل بها مالك وربيعة و
الاوزاعي فما قيل لم يرد ما يعارضها حتى يترك العمل بها ساقط لان الترجيح فرع صحة الدليل فان قيل لا معنى لحمله
على التنجيز لانه ظاهر يعرفه كل احد فوجب حمله على التعليق فالجواب صار ظاهرا بعد اشتهار حكم الشرع فيه لا قبله
فقد كانوا في الجاهلية يطلقون قبل التزوج تنجيزا ويعدون ذلك طلاقا اذا وجد النكاح فان قيل لا نم كون المعلق
ليس طلاقا بل هو طلاق تاخر عمله الى وجود الشرط كالبيع بشرط الخيار فالجواب ان اهل العرف واللغة لا يفهمون
من الطلاق تعليقه وكذا الشرع حتى لو حلف لا يطلق فعلق لا يحنث اجماعا ومما يؤيد ذلك ما في موطا مالك ان
سعيد بن عمرو بن سليم الزرقي سال القسم بن محمد عن رجل طلق امراة ان هو تزوجها فقال القسم ان رجلا جعل
امراة عليه كظهر امه ان هو تزوجها فامره عمر ان هو تزوجها ان لا يقربها حتى يكفر كفارة المظاهر فقد صرح
عمر بصحة تعليق الظهار بالملك ولم ينكر عليه احد فكان اجماعا والكل واحد والخلاف فيه ايضا وكذا في الايلا اذا
قال ان تزوجتك فوالله لا اقربك اربعة اشهر يصح فمتى تزوجها يصير موليا وقول المص عقيب النكاح تفيد ان الحكم
يتاخر عنه وهو المختار لان الطلاق المقارن لا يقع كقوله انت طالق مع نكاحك اذ لا يثبت الشيء منتفيا ومرجع
ضمير اثره تصرف يمين وهي اضافة بيانية اي تصرف هو يمين وكذا في قوله وهو قائم بالمتصرف اي فلا حاجة الى
اشتراط المحل بل قيام ذمة الحالف في ذلك كاف واعلم ان مقتضى ما ذكر كون المضاف لا ينعقد سببا في الحال
كالمعلق لكنهم جعلوه سببا في الحال نحو انت طالق يوم يقدم فلان ولا فرق الا ظهور ارادة المتكلم الايقاع بخلاف
المعلق فان قصده البر فكان هذا المعنى المعقول صارفا للفظ عن قضيته ولا يعرى عن شيء مع ان انت طالق
غدا واذا جاء غد واحد في قصد الايقاع وهم يجعلون اذا جاء غد تعليقا غير سبب في الحال والاخر سببا في الحال
واما قولهم انه ينزل سببا عند الشرط كانه عند الشرط اوقع تنجيزا فالمراد الايقاع حكما ولهذا اذا علق العاقل
الطلاق ثم جن عند الشرط تطلق ولو كان كالملفوظ حقيقة لم يقع لعدم اهليته **فروع** لو قال ان تزوجت فلانة
او امرت انسانا ان يزوجنيها فهي طالق فامر غيره فزوجه تلك المراة لم تطلق لانه حنث بالامر قبل تزوج المامور

فانحلت

فانحلت اليمين بلا وقوع شي فلا يحنث بتزوجه بعده وعن ابي يوسف اذا قال ان تزوجت فلانة او خطبتها فهي
طالق فخطبها فتزوجها لا تطلق قال في الكتاب لانه حنث في الخطبة فهذا يدل على ان اليمين منعقدة وهو رد على
من قال اليمين غير منعقدة لان الشرط احدهما واحدهما بعينه صالح والاخر لا فانه نص على الحنث حتى لو تزوج قبل
الامر في المسئلة الاولى وقبل الخطبة في هذه المسئلة وقع بان قال لها ابتدا بحضرة رجلين تزوجتك بالف فقبلت
طلقت وفي فوائد شمس الائمة الحلواني لو قال ان تزوجت فلانة فهي طالق ان تزوجت فلانة فتزوج فلانة لا تطلق
فان طلقها ثم تزوجها تطلق ووجهه انه اعتراض الشرط على الشرط كقوله ان تزوجتك فانت طالق ان دخلت
الدار لا تطلق حتى يتحقق مضمون الشرطين **قوله** والاضافة الى سبب الملك يعني التزوج بمنزلة الاضافة اليه وقال بشر
المريسي لا يصح لان الملك بعد عقيب سببه فاذا كان الشرط هو ذكر السبب اقترن الملك والوقوع والطلاق المقارن
لثبوت ملكه او لزواله لا يقع كطالق مع نكاحك او مع موتي بخلاف ما اذا علقه بنفس الملك فانه حج سقدم الملك والجواب
ما قال محمد حمل الكلام على الصحة اولى من الغائه فيكون قد ذكر السبب واراد المسبب فصار ان تزوجتك ان ملكتك
بالتزوج لكن تعليل المص بقوله انه ظاهر عند سببه ينبو عن هذا الا ان يجعل بيان وجه التجوز بالسبب عن المسبب
وهو بعيد اذ ليس موضعه بل هو في هذا الفن من المسلمات وكان سبب عدول المص عنه انهم دفعوا الوارد على قولهم
في قوله لاجنبية ان دخلت الدار فانت طالق فتزوجها فدخلت لا تطلق من انه لم يعتبر تمام الكلام مضمرا تصحيحا والتقدير
ان تزوجتك فدخلت حتى يصح ويقع كما قال به ابن ابي ليلى لان اليمين مذموم في الشرع او غير مطلوب فلا يحتاط في تصحيحه
وهذا ينافي ذلك الجواب ويكفي في جواب ابن ابي ليلى ما قدمه المص لكن لا يخفى ورود ان يقال اما ان يراد بالسبب المسبب
او حقيقته والاولى تصحيح اليمين فيلزم مثله في المنقول عن ابن ابي ليلى وعلى الثاني يرد ما قال بشر المريسي والاولى ان يدفع
ما قال ابن ابي ليلى بانه لا طريق الى تحقق تلك الارادة لانتفا الحقيقة وطريق المجاز بخلاف ما نحن فيه وعلى هذا لا يحسن المذكور
في الكتاب ايضا بل الاولى ان يقال الاضافة الى سبب الملك يراد بها الاضافة الى الملك كما اجاب به محمد رحمه الله **فروع** قال لوالديه
ان زوجتماني امراة فهي طالق ثلثا فزوجاه امراة بغير امره لا تطلق لان التعليق غير مضاف الى ملك النكاح لان تزويج
الوالدين بغير امره غير صحيح ولو قال لاجنبية ما دمت في نكاحي فكل امراة اتزوجها فهي طالق فتزوجها ثم تزوج غيرها لا تطلق
بخلاف ما لو قال ان تزوجتك فما دمت في نكاحي الخ حيث تطلق غيرها **قوله** والفاظ الشرط الخ ومنها لو ولم يذكرها المص
لان مقصوده بيان ما فيه اعني التعليق على ما هو على خطر الوجود لانها تفيد تحقق عدمه فلا يحصل معنى اليمين وان كان لو قال لو دخلت
فانت طالق تعلق الطلاق كما ذكره التمرتاشي ويروى عن ابي يوسف لكنه ليس معناها الاصلي ولا المشهور ولذا قال بعضهم
لا تعلق وفي الحاوي في فروعنا لو قال انت طالق لو تزوجتك تطلق اذا تزوجها وكذا لعدم حصول معنى التعليق اليمين
في التعليق بلما لم يذكرها وذكر كلما وليست شرطا لثبوت معنى الشرط معها وهو التعليق بامر على خطر الوجود وهو
الفعل الواقع صفة الاسم الذي اضيفت اليه واعلم ان موضع وجوب الفا لا يتحقق التعليق الا بها الا ان يتقدم فاذا
قال ان دخلت الدار انت طالق وقع للحال فان نوى تعليقه دين وكذا ان نوى تقديمه وعن ابي يوسف لا يتنجز حملا للكلام
على الفائدة فتضمر الفا كما في قوله من يفعل الحسنات الله يشكرها ودفع بانه اذا اجاب بالواو فانه يتنجز ويلغو الشرط
مع انه يمكن تعليقه حتى لو نواه دين وفي الحكم روايتان ذكره في الغاية قال في الدراية ولو نوى تقديمه في هذه الصورة قيل يصح
ويحمل الواو على الابتدا وفيه ضعف لان واو الابتدا لا تستعمل الا في اول الكلام ومواضع الفا جمعت مفاردة في بيت هو هذا

طلبية واسمية وبجامد وبما ولن وبقد وبالتنفيس واجبت ذكر بعض زيادة على ذلك وايضاحه ليفهم فنظمتها في ثلث
ابيات هي هذه تعلم جواب الشرط حتم قرانه بفا اذا ما فعله طلبا اتى كذا جامدا ومقسما كان او بقد
ورب وسين او بسوف ادر يا فتى او اسمية او كان منفي ما وان ولن من يحد عما حددناه قد عتا ولو اخر الشرط
وادخل الفا في الشرط بان قال انت طالق فان دخلت لا رواية فيه فيمكن ان يقال يتنجز لان الفا فاصلة ويمكن ان يقال
يتعلق لان الفا حرف تعليق وقياس المذكور في حذف الفا موضع وجوبها وذكر الواو مع الجواب ان يكون التنجيز موجب اللفظ
الا ان ينوي التعليق لانتفا الجامع وهو عدم كون التعليق اذ ذاك مدلول اللفظ فلا يثبت الا بالنية والفا وان كان حرف
تعليق لكن لا يوجبه الا في محله فلا اثر له هنا ولو قال انت طالق ان تنجز عند محمد لعدم ما يتعلق به وعند ابي يوسف لا لان
ذكره بيان لارادة التعليق ولو قال انت طالق دخلت تنجز لعدم التعليق والصفة المعتبرة كالشرط في غير المعينة مثل ذكر
المراة التي اتزوجها اما في المعينة فلغو على ما تقدم اول الباب ولو قال انت طالق ان دخلت بفتح الهمزة وقع في الحال
وهو قول الجمهور لانها للتعليل ولا يشترط وجود العلة وقد ناظر محمد الكسائي في ذلك في مجلس الرشيد فزعم الكسائي
انها بمعنى اذا استدلالا بقوله تعالى يمنون عليك ان اسلموا وبقوله تعالى تكاد السموات يتفطرن منه وتنشق الارض وتخر الجبال
هدا ان دعوا للرحمن ولدا وقول محمد اولى اذ لا اصل لجعلها كاذ وليس المراد في الآيتين ما ذكر بل التعليل هو المعنى الظاهر
فيها ولو قال انت طالق وان دخلت طلقت بكل حال ومثله ادخلي الدار وانت طالق يتعلق لان الحال شرط مثلا اذا ابي الا
وانت طالق لا تطلق حتى تؤدي **قوله** ففي هذه الالفاظ الخ وان مع لفظ ابدا مودي لفظ متى فاذا قال ان تزوجت
فلانة ابدا فهي طالق فتزوجها فطلقت ثم تزوجها ثانيا لا تطلق كذا اجاب ابو نصر الدبوسي ومن غرائب المسائل
ما في الغاية قال لنسوة له من دخل منكن فهي طالق فدخلت واحدة منهن مرارا طلقت بكل مرة لان الفعل وهو
الدخول اضيف الى جماعة فيراد به عمومه عرفا مرة بعد اخرى واستشهد له بقوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا افاد العموم
فلذا تكرر الجزا على قاتل واحد وبما ذكر محمد في السير الكبير اذا قال الامام من قتل قتيلا فله سلبه فقتل واحد قتيلين فله
سلبها واستشكل فان العموم في الاول العموم الصيد المحلى باللام ثم رجع اليه ضمير من قتله فعم لذلك لا لما ذكر وعموم الثاني
بدلالة الحال وهو ارادة التشجيع وكثرة القتل قيل والاولى الاستشهاد بقوله تعالى واذا رايت الذين يخوضون في اياتنا الاية
حيث يحرم القعود مع الواحد في كل مرة فقد افادت اذا التكرار لعموم الاسم الذي نسب اليه فعل الشرط والاوجه ان
العموم بالعلة لا بالصيغة فيها لما فيها من ترتيب الحكم وهو الجزا في الاول ومنع القعود على المشتق منه وهو القتل
والخوض فيتكرر به وفي المحيط وجوامع الفقه لو قال اي امراة اتزوجها فهي طالق فهو على امراة واحدة بخلاف كل حيث
يعم بعموم الصفة واستشكل حيث لم تعم اي بعموم الصفة **قوله** الا في كلما ومن لطيف مسائلها اذا كلما دخولها كلما
طلقتك فانت طالق فطلقها طلقة تقع ثنتان ولو قال كلما وقع عليك طلاقي فانت طالق فطلقها واحدة وقع الثلث
قوله ولو دخلت على نفس التزوج بان قال كلما تزوجت امراة فهي طالق يحنث بكل مرة ابدا وعن ابي يوسف
في المنتقى اذا قال كلما تزوجت امراة فهي طالق فتزوج امراة طلقت فان تزوجها ثانيا لا تطلق الا مرة واحدة
ولو قال للمعينة كلما تزوجتك او تزوجت فلانة تكرر دائما واستوضحه بما اذا قال كلما اشتريت ثوبا او ركبت
دابة لا يلزمه ذلك الا مرة واحدة والحاصل انها عنده انما توجب التكرار في المعينة لا في غيرها وحقيقة البحث
ادعاوه اتحاد الحاصل بين كل وكلما اذا نسب فعلها الى منكر فان قلت بينهما فرق فان كلما تقتضي عموم الاسما

وعموم الافعال يثبت ضرورة وكلما تقتضيه في الافعال وعموم الاسما يثبت ضرورة فاذا وجد في لفظ كل اسم واحد
انحلت في حقه ولا يتكرر به نفسه وبعث فيما سواه من الاسما وفي كلما اذا وجد فعل انحلت باعتباره وبقيت
فيما سواه من الافعال المماثلة سوا تعلقتها تعلق به الاول او لا قلنا قد اعترفتم بثبوت عموم الاسما ضرورة
ولا حاجة بنا الى النظر الى سببه اذ المقصود انه يثبت العموم في الافعال والاسما فصار الحاصل كل تزوج لكل امراة
وفي مثله ينقسم الاحاد على الاحاد ظاهرا على ما قرروا في ركب القوم دوابهم فلزم بالضرورة انها اذا انحلت في
فعل انحلت في اسمه فلا يتكرر الفعل في امراة واحدة وهذا هو الجامع بين هذه المسالة وبين ما قاس عليه من المسلتين
ويدفع بان انقسام الاحاد على الاحاد عند التساوي وهو منتف لان دائرة عموم الافعال اوسع لان كثيرا من افراده
ما يتحقق بالتكرار من شخص واحد وقد فرض عمومه بكلما فلا يعتبر كل اسم بفعل واحد فقط والله الموفق للصواب واليه
المرجع والمآب **قوله** وان اختلفا في وجود الشرط فالقول قول الزوج لانه متمسك بالاصل وعلى هذا لو قال ان لم تدخلي
اليوم فقالت لم ادخل وقال دخلت فالقول له وان كانت متمسكة بالاصل وهو عدم الدخول ولو قال ان لم اجامعك
في حيضك فقالت لم تجامعني وقال فعلت فالقول له مع انها متمسكة بظاهرين عدم الجماع وحرمته في الحيض الداعية الى
عدمه لكونه انكر الطلاق واستحضر هنا ما في النكاح لو قال بلغك الخبر فسكت وقالت رددت فالقول قولها خلافا لزفر
لهذا ايضا فهذا اصل كلي فان كان الشرط لا يعلم الا من جهتها فالقول قولها في حق نفسها عند الاربعة وعن احمد لا وانما
يقبل قولها اذا اخبرت بالحيض وهو قائم اما بعد الانقطاع فلا لانه ضروري فيشترط قيام الشرط بخلاف قوله ان
حضت حيضة حيث يقبل قولها في الطهر الذي يلي الحيضة لا قبله ولا بعده حتى لو قالت بعد مدة حضت وطهرت
وانا الان حائض بحيضة اخرى لا يقبل قولها لانها اخبرت عن الشرط حال عدمه ولا يقع الا اذا اخبرت عن الطهر بعد
انقضا هذه الحيضة وهذا لانها جعلت امينة شرعا فيما تخبر من الحيض والطهر ضرورة اقامة الاحكام المتعلقة بهما فلا
تكون مؤتمنة حال عدم تلك الاحكام لعدم الحاجة اذا كذبها الزوج ولو قال لامراتيه اذا حضتما فانتما طالقان فقالتا
حضنا لم تطلق واحدة منهما الا ان يصدقهما فلو صدق احداهما وكذب الاخرى طلقت المكذبة وان قال لثلث فقلن
حضنا لم تطلق واحدة الا ان يصدقهن وكذا ان صدق احداهن فان صدق ثنتين طلقت المكذبة ولو كن اربعا وقال لهن
كالثلث لم تطلق واحدة الا ان يصدقهن وكذا ان صدق واحدة او ثنتين وان صدق ثلثا طلقت المكذبة دون المصدقات
قال كاتبه الفقير ولم ار من تعرض لتوجيه هذه المسائل والظاهر من الاصل الذي هو تصديقها في حق نفسها لا في حق غيرها قلنا مثل **قوله**
وكذلك اذا قال ان كنت تحبين ان يعذبك الله في نار جهنم فانت طالق الخ واعلم ان التعليق بالمحبة انما يفارق التعليق بالحيض في انه يقتصر على المجلس حتى لو
قامت وقالت احب لا تطلق وانها لو كانت كاذبة تطلق فيما بينه وبين الله تعالى وفي الحيض لا يقتصر ولا تطلق فيما بينه وبين الله تعالى
الا ان تكون صادقة **فرع** في الجامع الاصغر قال الفقيه ابو جعفر قالت المراة لزوجها شيئا من السب نحو قرطبان وسفلة
فقال ان كنت كما قلت فانت طالق طلقت سوا كان كما قالت او لا لان الزوج في الغالب لا يريد الا ان يوذيها بالطلاق كما اذته
وقال الاسكاف فيمن قالت يا قرطبان فقال ان انا قرطبان فانت طالق تطلق وان قال اردت الشرط يصدق فيما بينه وبين الله تعالى
ونص بعضهم على ان فتوى اهل بخارى على المجازاة دون الشرط **قوله** فكان حيضا من الابتدا وتظهر فائدة هذا الاستناد
فيما اذا كان عن مدخولة فتزوجت حين رات الدم او كان المعلق عتقا فجنى العبد او جني عليه بعد روية الدم قبل
ان يستمر فانه اذا استمر ثلثة ايام يصح النكاح ويعتبر في العبد جنايته الاحرار ولا يحسب هذه الحيضة من العدة لانها بعض
حيضة

لانه لما كان الشرط روية الدم لزم ان يقع الطلاق بعد بعضها **قوله** وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا وطلقها
سنتين الخ فائدة الخلاف لا تظهر في صورة الكتاب للاتفاق فيها على وقوع الثلث اما عند محمد فلان الباقي واحدة بها يكمل
الثلث واما عندهما فالثلث المعلقة بواسطة ملكه لتنجز ما لهدم مع الواحدة الباقية وانما تظهر فيما اذا علق طلقة
واحدة ثم نجز ثنتين ثم تزوجت بغيره ثم عادت اليه ثم وجد الشرط فعند محمد تحرم حرمة غليظة وعندهما الا تملك بعد
الوقوع ثنتين **قوله** ولو كان الطلاق رجعيا يصير مراجعا باللبث عند ابي يوسف خلافا لمحمد لوجود المساس بشهوة
وهو القياس ولمحمد ان الدوام ليس بتعرض للبضع فلم يوجد سبب مستانف للرجعة بخلاف ما اذا اخرجه ثم ادخله
فانه يصير مراجعا بالاجماع

فصل في الاستثنا

هو بيان بالا واحدى اخواتها ان ما بعدها لم يرد بحكم الصدر وهذا
يشمل المتصل والمنقطع حدا اسميا لمفهوم لفظ استثنا اصطلاحا على انه متواطي وعلى انه حقيقة في الاخراج لبعض
الجنس من الحكم مجاز فيه لبعض غيره يراد الكائن بعض الجنس في المتصل ويقيد بغيره في المنقطع والاوجه كون الخلاف
في ان الاحقيقة في الاخراج لبعض الجنس فقط وفيه من غير الجنس ايضا بالتواطي والاشتراك اللفظي فانه افيد بخلاف
معنى لفظ استثنا فانه لا طائل تحته بل لا حاجة اليه والحق الاستثنا بالتعليق لاشتراكهما في منع الكلام من اثبات موجبه
الا ان الشرط يمنع الكل والاستثنا البعض وقدم مسئلة ان شا الله لمشابهتها الشرط في منع الكل وذكر اداة التعليق
ولكنه ليس على هيئته لانه منع لا الى غاية والشرط الى غاية ولذا لم يورده في بحث التعليقات ولفظ الاستثنا اسم توقيفي
قال تعالى ولا يستثنون اي لم يقولوا ان شا الله وللمشاركة في الاسم اتجه ذكره في فصل الاستثنا وانما يثبت حكمه في صيغ
الاخبار وان كان انشا ايجابا لا في الامر والنهي حتى لو قال اعتقوا عبدي بعد موتي ان شا الله لا يعمل الاستثنا فلهم عتقه ولو
قال بع عبدي هذا ان شا الله كان للمامور بيعه قيل لان الايجاب يقع ملزما فيحتاج الى ابطاله بالاستثنا وذكره
للالزام والامر لا يقع ملزما لقدرته على عزله فلا حاجة الى الاستثنا لبيان اعتبار صحته وعن الحلواني كل ما يختص
باللسان ثم يبطله الاستثنا كالطلاق والبيع بخلاف ما لا يختص به كالصوم لا يرفعه لو قال نويت صوم غد ان شا الله
له اداوه بتلك النية **قوله** واذا قال انت طالق ان شا الله الخ وكذا اذا قال ان لم يشا الله او ما شا الله او الا ان يشا الله
واعلم ان ما شا الله يجوز كون ما فيه موصولا اسميا فمقتضاه ان تطلق واحدة رجعية لان الغيب هو ما شا الله من
الواقع واحدة او ثنتين او ثلثا ولا شك في انت طالق المذكور فصار كقوله انت طالق كيف شا الله ويحتمل كونها حرفيا
اي مدة مشية الله فلا تطلق فالحكم بعدم الوقوع بعد ظهوره بالمنجز لا يخلو عن نظر وانما يكون الظاهر عدم الوقوع
مع المشية اذا كان الاظهر كونها المصدرية الظرفية ليترجح تعليقه بالمشية لكن الثابت كثرة استعمالها موصولا اسميا يمكن
نعم لا يقع قضا ولا ديانة اذا قلنا بتساوي استعماليها واخبر انه اراد الظرف اما اذا لم له نية فينبغي ان يقع وعلمت
انه لا يحتاج الى نية قال مخبته الفقير قوله اذا لم يكن له نية فينبغي ان يقع فيه نظر لان الفرض التساوي فاذا لم يكن له
نية حصل الشك في الوقوع اذ على تقدير كون ما موصولا اسميا يقع وعلى تقدير كونها للظرف لا يقع فلا يقع بالشك اهـ
اما لو قال ان شا زيد فهو تمليك منه يعتبر فيه مجلس علمه فان شا فيه طلقت والا خرج الامر من يده وكذا الا ان يشا زيدا او
يريد او يحب او يرضى او يهوى او يرى او الا ان يبدو له غير ذلك تقييد ذلك بمجلس العلم ويعتبر في ذلك كله اخبار فلان بلسانه لا
مشيته ورضاه بقلبه لان ذلك امر باطن وله دليل ظاهر وهو العبارة فتقام مقامه كذا في شرح الجامع وكذا اذا اضاف المشية
والثلثة بعدها اليه تعالى بالباء فقال بمشية الله وارادته ومحبته ورضاه لا يقع لانه معنى التعليق اذ الباء للالصاق و
الكائن معنا التعليق الصاق الجزا بالشرط وان اضاف الاربعة وما بعدها بالباء الى العبد كان تمليكا وان قال بامره او بحكمه
او

او بقضائه او بارادته او بعلمه او بقدرته وقع في الحال سوا اضافه اليه تعالى او الى العبد لانه يراد به في مثله التنجيز عرفا وكذا
ان قاله بحرف اللام لانه تعليل للايقاع وان بحرف في ان اضاف اليه تعالى لا يقع الا في قوله في علم الله فانه يقع في الحال
لان في بمعنى الشرط فيكون تعليقا بما لا يوقف عليه الا ان العلم يذكر للمعلوم وهو واقع ولانه لا يصح نفيه عنه تعالى
بحال فكان تعليقا بامر موجود فيكون تنجيزا ولا يلزم القدرة لان المراد منها هنا التقدير وقد يقدر شيا وقد لا
يقدره حتى لو اراد حقيقة قدرته تعالى يقع في الحال كذا في الكافي والاوجه ان يراد العلم على مفهومه واذا كان في علمه تعالى
انها تطلق فهو فرع تحقق طلاقها وكذا تقول القدرة على مفهومها ولا يقع لان معنى انت طالق في قدرة الله ان في قدرته
تعالى وقوعه وذلك لا يستلزم سبق تحققه وفيه ايضا وان اضاف الى العبد يعني كان تمليكا في الاربع الاول وما بعدها
من الهوى والروية تعليقا في الست الاواخر ولا يخفى ان ما ذكره في التنجيز بقوله في علم الله ياتي في قوله في ارادته ومحبته
ورضاه فيلزم الوقوع بخلاف توجيهنا **قوله** لقوله عليه السلام من حلف بطلاق امراته الخ غريب بهذا اللفظ
ولكن اخرج اصحاب السنن الاربعة من حديث ايوب السختياني عن نافع عن ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال من حلف على يمين فقال ان شا الله فقد استثنى لفظ النسائي ولفظ الترمذي فلا حنث عليه واخرجه احمد وابن
ماجه وقال الترمذي حديث حسن غريب وقد روى نافع عن ابن عمر موقوفا وعن سالم عن ابن عمر موقوفا ولا نعلم احدا
رفعه عن ايوب السختياني وقال اسمعيل بن ابرهيم كان ايوب احيانا يرفعه واحيانا لا يرفعه انتهى وهذا كله غير
قادح لما قررنا في نظائره غير مرة **قوله** والشرط لا يعلم هنا فيكون اعداما من الاصل يشير الى ان التعليق بالمشية
ابطال وهو قول ابي حنيفة ومحمد كقوله تعالى حتى يلج الجمل في سم الخياط وقال الشاعر اذا شاب الغراب اتيت اهلي
وعاد القار كاللبن الحليب وعند ابي يوسف تعليق ملاحظة للصيغة وهما لاحظا المعنى وهو اولى وثمرته تظهر فيما
اذا قدم الشرط فقال ان شا الله انت طالق تطلق على التعليق لعدم الفا في موضع وجوبها فلا تعلق ولا تطلق
على الابطال وفي شرح المجمع للمصنف عكس هذا وهو غلط فاجتنبه بخلاف قوله ان شا الله فانت طالق **قوله** ولو سكت
ثبت حكم الكلام الاول اشتراط الاتصال قول جمهور العلما منهم الاربعة وعن ابن عباس جوازه الى سنة وعنه ابدا وقال
سعيد بن جبير الى اربعة اشهر وعن البصري تقييده بالمجلس وهو عن الاوزاعي استدلالا بحديث سليمن لاطوفن
الليلة على تسعين امراة كل تلد غلاما فقال له صاحبه يعني الملك قل ان شا الله فنسي الخ فقال عليه السلام لو قالها لقاتلوا
جميعا قلنا يحتمل تحول الملك له قبل فراغه وقوله عليه السلام لو قالها يعني متصلا واستدل المطلقون بظواهر منها
انه عليه السلام قال في مكة لا يختلى خلاها الحديث فقال له العباس الا الاذخر فسكت ثم قال الا الاذخر ومنها انه قال
في اسرى بدر لا ينفلتن احد منهم الا بفدا او ضرب عنق فقال ابن مسعود الا سهيل بن البيضا فقال الا سهيل بن البيضا وما
اجيب به عن هذين بانه كان على جهة النسخ دفع بانه بالا وهي توذن باتصال ما بعدها بما قبلها وليس بلازم لان
المقصود الرفع بنفس لفظ القائل ايذانا بانه وافق الشرع المتجدد وفي العرفيات مثل هذا كثير فيقدر له جملة تشاكل
الاولى مدلولا عليها بها كانه قال لا يختلى خلاها الا الاذخر ومنها ما رواه ابو داود انه عليه السلام قال والله لاغزون
قريشا والله لاغزون قريشا ثم سكت ثم قال ان شا الله ثم لم يغزهم واجيب بان كونه لم يغزهم لا يدل على انه لم يكفر ولم يحنث وهو عليه
السلام

قد حلف انه لا يحلف على يمين فيرى غيرها خيرا منها الا اتى التي هي خير وكفر عنها ومنها اطلاق قوله عليه السلام في الحديث
السابق فلا حنث عليه والجواب انه محمول على الاتصال بالعرف العملي لان عرف جميع الناس وصل الاستثنا لا فصله لو لم
يكن في لفظ الحديث ما يدل عليه فكيف ولفظ يدل عليه حيث بالفا الدالة على الوصل والتعقيب ومذهب ابن ابي ليلى
كمذهبنا في انه اذا قال متصلا بقوله انت طالق او حرة ان شا الله لا يقعان وقال مالك واحمد في ظاهر الرواية عنه
ينجزان لانه علقها بشرط محقق لانه لو لم يشا الله لم يمكنه التلفظ به ويوضحه انه ان اراد صدور اللفظ منه فقد شا الله
صدوره وان اراد وجود الطلاق والعتاق فقد حكمت الشريعة انه اذا صدر اللفظ وجب كل منهما وان اراد ما يكون
من المشية فيها بعد فمشيته قديمة عندنا اهل السنة والجماعة فظننا انها يتجدد محال والحجة لنا ما روينا وبينا والجواب
عن متمسكه انه لم يعلقه بمتحقق لانه لا يمكن الاطلاع على ما في مشية الله تعالى ونختار انه اراد تعليق وجود الطلاق والعتاق
بمشية الله وقوله فقد حكمت الشريعة الخ ليس على اطلاقه اذ التعليقات من نحو ان دخلت الدار ونحوه وان وجد فيه
لفظ الطلاق لم تحكم الشريعة بوقوعه في الحال بالاجماع وما نحن فيه من هذا القبيل **فرع** طلق او خلع ثم ادعى الاستثنا
او الشرط ولا منازع فلا اشكال وان نوزع فالقول قوله وكذا اذا كذبته المراة ذكره في الحاوي للامام محمود البخاري ولو شهدا
انه طلق او خالع بغير استثنا او قالا لم يستثن قبلت فان قالا لم نسمع منه غير لفظة الطلاق او الخلع والزوج يدعي الاستثنا
ففي المحيط القول قوله وفي فوائد شمس الائمة الاوزجندي لا تسمع دعوى الاستثنا اذا عرف الطلاق بالبينة بل اذا عرف
باقراره ومثله اذا قال العبد اعتقتك امس وقلت ان شا الله لا يعتق وفي فتاوى النسفي لو ادعى الاستثنا وقالت
بل طلقتني فالقول لها ولا يصدق الزوج الا ببينة وفي الفتاوى الصغرى اذا ذكر الجعل لا تسمع دعوى الاستثنا
والطلاق على مال كالخلع ونقل نجم الدين النسفي عن شيخ الاسلام ابي الحسن ان مشايخنا اجابوا في دعوى الاستثنا
في الطلاق ان لا يصدق الزوج الا ببينة لانه خلاف الظاهر وقد فسد حال الناس والذي عندي ان ينظر فان
كان الرجل معروفا بالصلاح والشهود لا يشهدون على النفي ينبغي ان يوخذ بما في المحيط من عدم الوقوع تصديقا له
وان عرف بالفسق وجهل حاله ينبغي ان يوخذ بقول المانع لغلبة الفساق في هذا الزمان **قوله** ولو قال الا ستا طلقت
واحدة وعن ابي يوسف لا يصح الاستثنا لانه استثنا الاكثر وهو قول طائفة من اهل العربية وبه قال احمد قالوا لم تتكلم العرب
به وقوله تعالى ان عبادي ليس لك عليهم سلطان الا من اتبعك من الغاوين والغاوون الاكثرون قال تعالى وما اكثر الناس
ولو حرصت بمومنين لا دليل فيه لان الاستثنا منقطع اذ المراد بعبادي المخلصين هكذا استقر الاستعمال القراني على
ان هذه النسبة للتشريف فلم يدخل الغاوون قلنا لا نم عدم ثبوته لغة وما ذكرتم من التاويل في الاية ممنوع ولو
سلم مع ما فيه ففي الحديث الصحيح عنه عليه السلام فيما يروي عن ربه عز وجل يا عبادي كلكم جائع الا من اطعمته
يا عبادي كلكم عار الا من كسوته ولو سلم فعدم السماع في تركيب معين لا يستلزم عدم صحة استعماله الا ترى انه لم
يسمع له مائة الا ثمانا وسدس ثمن وسائر الكسور ويجوز استعمالها وهذا لان الاستثنا بيان ان المستثنى لم يرد بالصدر
في اصل التركيب من المستثنى والمستثنى منه انه تكلم بالباقي بعد المستثنى وقولهم اخراج من الصدر الخ تجوز لان حقيقة
الاخراج متعذرة لانها تستدعي سبق الدخول فان اعتبر الدخول في التناول فالاستثنا لا يفيد الاخراج منه لانه باق
بعد الاستثنا اذ تناول اللفظ بعلة وضعه لتمام المعنى وهي قائمة مطلقا فلا يتصور الاخراج منها وان اريد اعتبار الدخول
في الارادة بالحكم لزم ان يكون كل استثنا نسخا ويلزم ان لا يصح في نحو قوله تعالى فلبث فيهم الف سنة الا خمسين عاما من

الاخبار

من الاخبارات لان المتكلم يكون اما كاذبا في ارادة عموم الصدر بالحكم حيث لم يكن في الواقع او في الاستثنا ان كان
هو المستغرق وغالطا في احدهما وسيحيلان في حقه تعالى بالضرورة انه بيان ان ما بعد الا لم يرد بالحكم ثم هل
يكون مرادا بالصدر اعني العام والكل ثم اخرج ثم حكم على الباقي او اريد ابتدا بالصدر ما سوى ما بعد الا والاقرب
خلاف لا يوجب خلافا فيما ذكرنا ان حاصل تركيب الاستثنا تكلم بالباقي اي حكمه عليه وحققنا في الاصول ان معنى
القول الاول انه اريد عشرة وحكم على سبعة في قوله علي عشرة الا ثلثة فارادة العشرة بعشرة باقية بعد الحكم والا فهو
المذهب الاخر بزيادة تكلف ثم ما ذكرنا من تحقق دلالته لا يستلزم كون عشرة الا ثلثة اسما مركبا لمعنى سبعة كما نسب
الى القاضي الباقلاني على ان التحقيق ان قوله هو احد المذهبين كما حققناه في الاصول بل مراده ما ذكره المصنف من قوله
اذ لا فرق بين قول القائل علي درهم او عشرة الا تسعة وقوله هو الصحيح احتراز عن قول من قال اخراج وفيه معنى المعارضة
لاستلزامه في الاخبار ما ذكرنا ونسب الى الشافعي والله اعلم فانهم مصرحون بانه من المخصصات والتخصيص بيان ان
المخصص لم يكن مرادا او قالوه على تاويل بظاهر اللفظ وهو الظاهر لان مسئلة الاستثنا من النفي اثبات توجب
القول بالمعارضة لانها توجب حكمين على الثلثة مثلا في ضمن العشرة بالاثبات وبعد الا بالنفي لكن لا شك انه بحسب الظاهر
لا حقيقة للاسناد بين فيها والا كان تناقضا وحيث فالثابت صورة المعارضة بين حكم الصدر وما بعد الا وترجح الثاني
فيجب حمل المرجوح عليه كما هو لكل معارضة ترجح فيها احد المتعارضين فيظهر انه لم يحكم في الصدر الا على سبعة **فرع** اخراج
بعض التطليقة لغو بخلاف ايقاعه فلو قال طالق ثلثا الا نصف تطليقة وقع الثلث وهو قول محمد وهو المختار وقيل
على قول ابي يوسف ثنتان لان التطليقة لا تتجزى في الايقاع فكذا في الاستثنا فكانه قال الا واحدة والجواب ان في الايقاع
انما لا يتجزى لمعنى في الموقع وهو لم يوجد في الاستثنا فيتجزى فيه فصار كلامه عبارة عن تطليقتين ونصف فتطلق ثلثا

باب طلاق المريض

لما فرغ من طلاق الصحيح باقسامه شرع في بيان طلاق المريض اذ المرض من العوارض وتصور
مفهومه ضروري اذ لا شك ان فهم المراد من لفظ المرض اجلى من قولنا معنى يزول بحلوله في بدن الحي اعتدال الطبائع الاربع
بل ذلك يجري مجرى التعريف بالاخفى **قوله** في مرض موته الى اخر ما ذكر ولا بد من قيد كونها ممن يتوارثان حال الطلاق
لان تعلق حقها بماله اذا مرض هو اذ ذاك حتى لو كانت كتابية او احدهما مملوكا وقت الطلاق لا ترث وان اسلمت في
العدة قبل موته او عتق اما ان قال في مرضه اذا اسلمت فانت طالق بائنا ترثه لانه علق بزمان تعلق حقها بماله **قوله**
وهو السبب الخ وبمذهبنا قال عمر وابنه وعثمن وابن مسعود والمغيرة ونقله ابو بكر الرازي عن علي وابي بن كعب وعبد
الرحمن بن عوف وعائشة وزيد بن ثابت ولم يعلم عن صحابي خلافه وهو مذهب النخعي والشعبي وسعيد بن المسيب
وابن سيرين وعروة وشريح وربيعة بن عبد الرحمن وطاوس وابن شبرمة والثوري وحماد بن ابي سليمن والحرث العكلي
وعثمن رضي الله عنه ورث تماضر بنت الاصبغ بن زياد الكلبية وقيل بنت عمرو بن الشريد السلمية من عبد الرحمن بن عوف
لما بت طلاقها في مرضه ومات وهي في العدة بمحضر من الصحابة فلم ينكر عليه احد فكان اجماعا وقال ما اتهمته ولكن اردت
السنة وهذه الرواية اليق مما روي عن عثمن انه قال حين ورثها فر من كتاب الله وقد ذكر عن عبد الرحمن انه قال
ما فررت من كتاب الله وقول ابن الزبير لو كنت في خلافته لو كنت انا لم اورثها اراد به لعدم علمي اذ ذاك بان الحكم الشرعي
في حقها ذلك وهو بعد انعقاد الاجماع فلا يقدح فيه لا يقال بل على هذا التقدير لم يكن اجماعا لانه كان سكوتيا وحين قال
ابن الزبير ذلك ظهر ان سكوته لم يكن وفاقا لانا نقول نعم لو كان اذ ذاك فقيها لكنه لم يكن في ذلك الزمان من الفقها اذ لم يعرف
له قبل ذلك فتوى ولا شهرة بفقه والحكم بذلك يمنع ظهور ذلك بخلافه كخلاف ابن عباس في مسئلة العول وقول المالكية

لان قضا عثمن بعد العدة معارض بقول الجمهور انه كان فيها والقياس على ما لو وهب كل ماله او تبرع لبعض الورثة في مرض موته بجامع ابطال حق بعد تعلقه بماله فيه وهذا لان حق الورثة يتعلق بماله بالمرض لانه سبب الموت ولذا حجر عن التبرعات بما زاد على الثلث والزوجة من الورثة فقدم القياس بعد الاجماع وكان مقتضاه ان ترث ولو بعد تزوجها كما قال مالك الا ان اصحابنا راوا ان اشتراط عمل هذه العلة الامكان وهو ببقا العدة بنا على انه حكم الشرع بالميراث لابد ان يكون لنسب او سبب وهو الزوجية والعتق بحيث اقتضى الدليل توريث الشرع اياها لزم انه اعتبر بقا النكاح حال الموت ومعلوم ان بقاه اما بالحكم بقيامه حقيقة او قيام اثاره من منع الخروج والتزوج وغير ذلك وقيام هذه الاثار ليس الا بقيام العدة فيلزم ثبوت توريثها بموته في عدتها **قوله** بخلاف ما بعد الانقضا الخ وقد روي عن عمر وعائشة وابن مسعود وابن عمر وابي بن كعب ان امراة الفار ترث ما دامت في العدة وبه يحمل قول ابي بكر الصديق ترثها ما لم تتزوج على قدرة التزوج وهي بانقضا العدة اي ما لم يقدر عليه **قوله** والزوجية الخ جواب عن قوله ولهذا لا يرثها ونقول لو كانت هي المريضة فابانت نفسها بان ارتدت او قبلت ابن الزوج ثبت حكم الفرار في حقها فيرثها الزوج بخلاف ما لو ارتدت صحيحة لانها بانت بنفس الردة قبل ان تصير مشرفة على الهلاك **قوله** كما في الاكراه الخ وفي مبسوط فخر الاسلام الصحيح ما قاله محمد **قوله** وقد بينا الوجه فيه وهو قوله لانها مضطرة في المباشرة اي مباشرة الشرط ولا رضى مع الاضطرار كذا قيل والاوجه كونه قوله بعد ذلك لان الزوج الجاها الى المباشرة فينتقل الفعل اليه الخ لان الاول ذكره في صورة ما اذا كان التعليق والشرط في المرض وما ذكرنا ذكره في صورة التعليق في الصحة والشرط في المرض وهو الموازن لما نحن فيه فان القذف كان في الصحة واللعان في المرض

باب الرجعة

وجه المناسبة في اعقاب الطلاق بالرجعة ظاهر **قوله** وهذا صريح ومن الصريح ارتجعتك ورجعتك ورددتك وامسكتك وفي المحيط مسكتك بمنزلة امسكتك وهما لغتان وفي بعض المواضع يشترط في رددتك ذكر الصلة فيقول الي او الى نكاحي او الى عصمتي ولا يشترط ذكرها في الارتجاع والمراجعة وهو حسن اذ مطلقه يستعمل لضد القبول وكنايتها انت عندي كما كنت وانت امراتي فلا يصير مراجعا الا بالنية واختلفوا في الامساك والنكاح والتزوج فلو تزوجها في العدة لا يكون رجعة عند ابي حنيفة وعند محمد هو رجعة وعن ابي يوسف روايتان قال ابو جعفر وبقول محمد ناخذ وفي الينابيع عليه الفتوى وكذا في القنية لابي حنيفة ان تزوج الزوجة ملغى فلا يعتبر ما في ضمنه قلنا نحن لا نعتبره باعتبار ما في ضمنه بل باعتبار لفظ التزوج مجازا في معنى الامساك وفي الذخيرة لو قال راجعتك بمهر الف درهم ان قبلت صح والا فلا لانها زيادة في المهر فيشترط قبولها وفي المرغيناني والحاوي قال راجعتك على الف قال ابو بكر لا تجب الالف ولا تصير زيادة في المهر كما في الاقالة **قوله** ولا خلاف فيه بين الامة كانه لم يعتبر قول مالك خلافا فانه ذكر في الجواهر في حصول الرجعة براجعتك بلا نية قولان لمالك كما في نكاح الهازل **قوله** او يقبلها او يلمسها بشهوة يحتمل كون الشهوة قيدا في اللمس لا فيهما لانه افرد النظر الى الفرج بقيد الشهوة فلو كان غرضه التشريك في القيد لاقتصر على ذكره بعد الكل وفي المبسوط والذخيرة ~~النظر~~ التقبيل بشهوة والنظر الى داخل فرجها بشهوة رجعة واما النظر الى دبرها فليس برجعة على قياس قول ابي حنيفة وفي البدائع وهو قول محمد المرجوع اليه وفي بعض المواضع يكره التقبيل واللمس بغير شهوة فدل انهما لا يكونان رجعة لكن قولهم في الاستدلال ان الفعل يصلح دليلا على الاستدامة والدلالة انما تقوم بفعل يختص بالنكاح يفيد عدم اشتراطها في القبلة لانها مطلقا يختص حكمها به بخلاف اللمس والنظر فانهما لا يختصان به [redacted] هذا ولا فرق بين النظر والقبلة واللمس

الا اذا كانا عن شهوة

وجوها

في كونها منه او منها اذا كان بعلمه ولم يمنعها فان كان اختلاسا منها بان كان نائما مثلا لا بتمكينه او فعلته وهو مكره او معتوه ذكر شيخ الاسلام وشمس الائمة ان على قول ابي حنيفة ومحمد تثبت الرجعة خلافا لابي يوسف انتهى وعن محمد كقول ابي يوسف وذكر ان ابا يوسف مع ابي حنيفة وجه الاول الاعتبار بالمصاهرة لا فرق في ثبوت حرمتها بين كون ذلك منها او منه ولذا اذا ادخلت فرجه في فرجها وهو نائم او مجنون كانت رجعة اتفاقا كالجارية المبيعة بشرط الخيار للبائع اذا فعلت بالبائع ذلك في مدة الخيار ينفسخ البيع وابو يوسف فرق بان اسقاط الخيار قد يكون بفعلها كما اذا جنت على نفسها والرجعة لا تكون بفعلها قط وعنه ان الخيار ايضا لا يسقط بفعلها هذا اذا صدقها الزوج في الشهوة فان انكرها لا تثبت الرجعة وكذا ان مات فصدقتها الورثة ولا تقبل البينة على الشهوة ولا تكون الخلوة ولا المسافرة بها رجعة الا عند زفر وابي يوسف في رواية **قوله** على ما بيناه معنى قوله الا ترى انه سمي امساكا **قوله** كما في اسقاط الخيار يحصل بالفعل المختص بالملك كمن باع امته على انه بالخيار ثم وطئها في المدة دل على استدامة ملكه فيها فيسقط خياره فكما ان سقوط الخيار باستدامة ملك الرقبة ثبت بالفعل كذلك استدامة ملك النكاح بعد سبب الزوال بل اولى لان البيع معه يزيل الملك الى ثلثة ايام والطلاق يزيله الى ثلث حيض فكان اضعف في زوال الملك من البيع وبقولنا قال اكثر من الفقهاء قال ابن المنذر اجماع رجعة عند ابن المسيب والحسن البصري وابن سيرين وطاوس وعطا والزهري والاوزاعي والثوري وابن ابي ليلى وجابر والشعبي وسليمن التيمي وقال مالك واسحق ان اراد به الرجعة فهو رجعة **قوله** فلو كان اي النظر الى غير الفرج رجعة لطلقها لان مقصوده الطلاق وهذا التعليل يفيد ان النظر الى دبرها لا يكون رجعة وبه صرح في نكاح الزيادات واختلفوا في الوطء في الدبر اشار القدوري الى انه ليس برجعة والفتوى على انه رجعة اذ هو مس بشهوة وزيادة ورجعة المجنون بالفعل ولا تصح بالقول وقيل بالعكس وقيل بهما وتعليق الرجعة بالشرط واضافتها الى مستقبل باطل كالنكاح **قوله** وهو قول مالك المذكور في كتبهم انها تصح بلا اشهاد وانه مندوب كقولنا فكان ما ذكره المص رواية عنه وكذا المنسوب الى الشافعي قول له غير معمول به عند اصحابه قال في البسيط وفي الجديد للشافعي الاشهاد مستحب وفي الروضة انه ليس بشرط على الاظهر **قوله** واذا انقضت العدة الى ان قال واذا قال الزوج قد راجعتك الخ ويستحلف المراة هنا بالاجماع على ان عدتها كانت منقضية حال اخبارها والفرق لابي حنيفة بين هذه وبين الرجعة حيث لم يستحلف عنده انه لم يراجعها في العدة ان الزام اليمين لفائدة النكول وهو بذل عنده وبذل الامتناع عن التزوج والاحتباس في منزل الزوج جائز بخلاف الرجعة وغيرها من الاشيا الستة فان بذلها لا يجوز ثم اذا نكلت هنا ثبتت الرجعة بناء على ثبوت العدة لنكولها ضرورة كثبوت النسب بشهادة القابلة بناء على شهادتها بالولادة **قوله** والصحيح احتراز عما في الينابيع انه على الخلاف ايضا **قوله** او يمضي عليها وقت صلوة اي بان يخرج وقتها الذي طهرت فيه فيصير دينا في ذمتها فان كان الطهر في اخر الوقت فهو ذلك الزمن اليسير وان كان في اوله لم يثبت هذا حتى يخرج لان الصلوة لا تصير دينا الا بذلك وعلى هذا لو طهرت في وقت الشروق لا تنقطع الرجعة الى دخول وقت العصر **قوله** بخلاف ما اذا كانت كتابية فانه لا يتوقع في حقها امارة على الخروج من الحيض زائدة على مجرد الانقطاع لان الغسل والصلوة ليسا واجبين عليها فبمجرد الانقطاع وان كان لما دون العشرة حل وطؤها وانقضت رجعتها **قوله** وان كان اقل من عضو نحو الاصبع كذا في المحيط والينابيع وكذا بعض الساعد والعضد والعضو الكامل كاليد والرجل **قوله** تتشوف التشوف خاص بالوجه والتزين عام من شفت الشي جلوته ودينار مشوف اي مجلو

اوبقوله تع فان طلقها اذ لا يمكن الخلاف فى ان المراد بقوله فان طلقها الثالثة لانه عقبه بقوله فلا تحل له الخ ثم

فصل فيما تحل به المطلقة لما ذكر ما يتدارك به الطلاق الرجعي ذكر ما يتدارك به غيره **قوله** وهو ان تجلو وجهها وتصقله
لان حل المحلية الصواب ان يقال لان حل المحل باق اولان المحلية باقية لان المحلية هي كون الشي محلا ولا معنى لنسبة الحل اليها
اذ لا معنى لحل كونها محلا **قوله** لان زواله مرجع الضمير الحل وضمير فينعدم للزوال **قوله** وان كان الطلاق ثلثا في الحرة
الخ لا فرق في ذلك بين كون المطلقة مدخولا بها او غير مدخول بها لصريح اطلاق النص وقد وقع في بعض الكتب
ان في غير المدخول بها تحل بلا زوج وهو زلة عظيمة مصادمة للنص والاجماع لا يحل لمسلم راه ان ينقله فضلا ان
يعتبره لان في نقله اشاعة وعند ذلك ينفتح باب للشيطان في تخفيف الامر فيه ولا يخفى ان مثله مما لا يسوغ الاجتهاد
فيه لفوت شرطه من عدم مخالفة الكتاب والاجماع نعوذ بالله من الزيغ والضلال ومما صرح فيه بعدم الفرق مختارات
النوازل والامر فيه من ضروريات الدين لا يبعد اكفار مخالفه **قوله** والمراد اي بقوله تع فان طلقها الطلقة
الثالثة لانه ذكرها عقيب الطلقتين حيث قال الطلاق مرتان ثم قال فان طلقها اي الثالثة هذا قول الجمهور وذهب
طائفة الى ان الثالثة هي قوله تعا او تسريح باحسان فان ابا رزين العقيلي سال رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال عرفت
الطلقتين في القران فاين الثالثة فقال في قوله او تسريح باحسان كذا في المبسوط فالحق ان المراد بالتسريح الثالثة
ولا تكرار فان الثاني ذكر شرطا لاعطا حكم الثالثة والاول ذكر لبيان ابتدا شرعية الثالثة وحاصله ان تعالى شرعها ثلثا
ورتب على الثالثة حكما وبين ذلك بقوله الطلاق مرتان وبعدها اما امساك بمعروف او تسريح بثالثة باحسان فان
طلقها الثالثة اختيارا لاحد الامرين فحكمه ان لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فيحصل ان كليهما مراد به الثالثة **قوله** وشرط
الدخول ثبت باشارة النص الخ لا تخفى ان على تقدير حمله على الوطي انما ثبت بعبارة النص لانه مقصود بالسوق **قوله**
يروي بروايات روى الجماعة من حديث عائشة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن رجل طلق زوجته ثلثا فتزوجت
زوجا غيره فدخل بها ثم طلقها قبل ان يواقعها اتحل لزوجها الاول قال لا حتى يذوق الاخر من عسيلتها ما ذاق
الاول وروى الجماعة الا ابا داود عن عائشة جاءت امراة رفاعة القرظي الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت كنت
عند رفاعة القرظي فطلقني فابت طلاقي فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير لا غير وان ما معه مثل هدبة
الثوب فتبسم رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال اتريدين ان ترجعي الى رفاعة لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك
وفي لفظ في الصحيحين انها كانت تحت رفاعة فطلقها اخر ثلث تطليقات وفي لفظ البخاري كذبت والله يا رسول الله اني لانفضها
نفض الاديم ولكنها ناشز تريد ان ترجع الى رفاعة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم فان كان كذلك لم تحلي له حتى يذوق
من عسيلتك قال وكان مع عبد الرحمن ابنان له من غيرها فقال صلى الله عليه وسلم بنوك هولا قال نعم فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم لهذا هذا وانت تزعمين ما تزعمين فوالله لهم اشبه به من الغراب بالغراب وهو في الموطا هكذا ابا مالك
عن المسور بن رفاعة القرظي عن الزبير بن عبد الرحمن بن الزبير ان رفاعة بن سموال طلق امراته تميمة بنت وهب ثلث
في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فنكحها عبد الرحمن بن الزبير فلم يستطع ان يمسها ففارقها فاراد رفاعة ان ينكحها
فنهاه رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال لا تحل لك حتى تذوق العسيلة ووقع في معجم الطبراني عكس ما في الصحيح عن عائشة
كانت امراة من قريظة يقال لها تميمة بنت وهب تحت عبد الرحمن بن الزبير فطلقها فتزوجها رفاعة رجل من بني قريظة
ثم فارقها الحديث وفيه فقال والله يا تميمة لا ترجعين الى عبد الرحمن حتى يذوق عسيلتك رجل غيره قال لم يروه عن ابي
اسحق الا سلمة ابو الفضل **قوله** ولا خلاف لاحد فيه اي من اهل السنة او المراد الخلاف العالي سوى سعيد بن المسيب فلا يقدح
فيه كون بشر المريسي وداود الظاهري والشيعة قائلين بقوله واستغرب ذلك من سعيد حتى قيل لعل الحديث لم يبلغه **قوله**

وكذا جميع منهيا ت الاحكام التي لا تتحرى الا شيا متعدده اذا وجدت بكامل الجميع فتبطل حكم
لا ينفذ لمخالفة الحديث المشهور قال الصدر الشهيد ومن افتى بهذا القول فعليه لعنة الله والملائكة والناس اجمعين انتهى
وهذا لان شرعية ذلك لاغاضة الزوج حتى لا يسرع في كثرة الطلاق **قوله** والشرط الايلاج يفيد كونه عن قوة نفسه
وان كان ملفوفا بخرقة ان كان يجد لذة حرارة المحل فلو اولج الشيخ الكبير الذي لا يقدر على الجماع لا بقوته بل بمساعدة
اليد لا تحلها الا ان انتعش وعمل والصغير الذي لا يجامع مثله اولى لانه لا يجد لذة اصلا بخلاف من في المدة فتوى
او تجها فيها حتى التقى الختانان فانها تحل به **قوله** وفسره الخ وفي فوائد شمس الاسلام انه مقدر بعشر سنين
ولا تنس ما اسلفناه في باب الاوليا والاكفا من اشتراط كون الزوج كفوا على رواية الحسن عن ابي حنيفة اذا كان
زوجت نفسها منه وهو قول ابي يوسف وهو المختار للفتوى في زماننا وعلى هذه الرواية لو زوجت الحرة نفسها عبدا
لا تحل للاول بدخوله **قوله** بشرط التحليل بان تقول تزوجتك على ان احلك له او تقول هو فهو مكروه كراهة تحريم منتهض
سببا للعقاب لقوله عليه الصلاة والسلام لعن الله المحلل والمحلل له اما لو نوياه ولم يقولاه فلا عبرة به ويكون الرجل
ماجورا لقصده الاصلاح والحديث المذكور روي من حديث ابن مسعود وعلي وجابر وعقبة بن عامر وابي هريرة
وابن عباس والتحرج عن بعضهم يكفينا فعن ابن مسعود رواه الترمذي والنسائي من غير وجه قال لعن رسول الله
صلى الله عليه وسلم المحلل والمحلل له وصححه الترمذي وحديث عقبة هكذا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الا اخبركم بالتيس
المستعار قالوا بلى يا رسول الله قال هو المحلل لعن الله المحلل والمحلل له رواه ابن ماجة قال عبد الحق اسناده حسن
وقال الترمذي في علله الكبرى الليث بن سعد ما اراه سمع من مشرح بن هاعان ولا روى عنه ودفع بان قوله في الاسناد
قال لي ابو مصعب مشرح يرد ذلك ورواه الدارقطني معنعنا عن ابي صالح كاتب الليث عن الليث به ولذلك حسنه
عبد الحق فانه رواه من جهة الدارقطني والا فالحديث صحيح عن ابن ماجة لان شيخ ابن ماجة يحيى بن عثمن ذكره ابن
يونس في تاريخ المصريين واثنى عليه بعلم وضبط وابوه عثمن بن صالح المصري ثقة اخرج له البخاري ومشرح
وثقه ابن القطان ونقل عن ابن معين انه ثقة والعلة التي ذكرها ابن ابي حاتم لم يعرج عليها ابن القطان ولا غيره
قال الزيلعي في التخريج المص استدل بهذا الحديث على كراهة النكاح المشروط به التحليل وظاهره التحريم كما هو مذهب
احمد لكن يقال لما سماه محللا دل على صحة النكاح لان المحلل هو المثبت للحل فلو كان فاسدا لما سماه محللا انتهى وظاهره
انه اعتراض وجواب اما الاعتراض فمنشاه عدم معرفة اصطلاح اصحابنا انهم لا يطلقون اسم الحرام الا على منع
ثبت بقطعي فاذا ثبت بظني سموه مكروها وهو مع ذلك سبب للعقاب واما الجواب فكلامه فيه يقتضي تلازم الحرمة
والفساد وليس كذلك اذ قد يحكم بالصحة مع لزوم الاثم في العبادات فضلا عن غيرها خصوصا على ما يعطي كلامه
من تسمية المنع الثابت بظني حراما **قوله** وهذا اي المحلل الشارط محمل الحديث لان عمومه وهو المحلل مطلقا غير مراد
اجماعا والا شمل المتزوج تزوج رغبة **قوله** لانه في معنى الموقت الخ ويؤيده ما في مستدرك الحاكم جاء رجل الى ابن عمر
فساله عن رجل طلق امراته ثلثا فتزوجها اخ له ليحلها لاخيه هل تحل للاول فقال لا الا نكاح رغبة كنا نعد هذا سفاحا
على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وصححه قلنا كونه في معنى الموقت ممنوع اذ بعد نهاية الوطي لا يستلزم تعيين وقته
لان الوطي قد يكون في ليلة الخلوة او بعد جمعة او شهر فلا توقيت صريح ولا معين وحقيقة المحلل مثبت الحل لا من قام به
مجرد طلبه واللعنة عليهما لشبهة من الوجه الممنوع وقول ابن عمر لم يرفعه حتى يعارض هذا الحديث وقوله كنا نعده سفاحا
لا يستلزم انهم كانوا لا يحكمون بحلها للاول لصدقه مع ثبوت الحرمة **قوله** ويهدم الزوج الثاني [redacted] والمسئلة مختلفة

طلقة واحدة ولم يقل به احد بل اجمعوا على انه يهدم الثلث وصح فيهدم لما دونها بالطريق الاولى فان
قيل لا يوقف على هذا الجميع جمعا
بين الصحابة روى محمد عن ابى حنيفة عن حماد بن ابى سليمن عن سعيد بن جبير قال كنت جالسا عند عبد الله بن عتبة بن مسعود
فجاءه اعرابى فساله عن رجل طلق امراته تطليقة او تطليقتين ثم انقضت عدتها فتزوجت زوجا غيره فدخل بها
ثم مات عنها او طلقها ثم انقضت عدتها واراد الاول ان يتزوجها على كم هى عنده فالتفت الى ابن عباس وقال ما
تقول فى هذا قال يهدم الزوج الثانى الواحدة والثنتين والثلث واسأل ابن عمر قال فلقيت ابن عمر فقال مثل
ما قال ابن عباس وروى البيهقى من طريق الشافعى بسنده عن عمر فى نحوه قال هى عنده على ما بقى ونحوه عن على
ونقل عن ابى بن كعب وعمران بن حصين فاخذ المشايخ من الفقهاء بقول شبان الصحابة وشبان الفقهاء بقول مشايخ
الصحابة والترجيح بالوجه **قوله** لانه غاية للحرمة اى الناشية بقوله تعالى فلا تحل له فلا يكون منهيا قبلها قلنا قد عملت
بالنص فى الحرمة الغليظة لكن ثبت له وصف اخر بنص اخر وهو الحديث المذكور انفا لانه سماه محللا وحقيقته مثبت
الحل واورد عليه ان ذلك حيث يمكن ولا يمكن هنا لان الحل ثابت فيه وتحصيل الحاصل محال اجيب ان لم يقبل
المحل اصل الحل يقبل ثبوت وصف الكمال فيه وما صلح سببا لاصل الشئ صلح سببا لوصفه بالطريق الاولى وفيه نظر
اذ غاية ما يحقق من الشارع تسميته محللا ومفهومه لا يزيد على انه مثبت لمجرد الحل وهو حاصل فى المتنازع فيه
وكون الحل على الوجه المذكور ليس من مفهومه وثبوته كذلك فى صورة الحرمة الغليظة ليس منه بل باتفاق الحال
وهو انه محل ابتدا فيه الحل لاستيفا الزوج ماله من الطلقات قبله وحيث ابتدا ثبوت الحل كان ثلثا شرعا فظهر
ان القول ما قاله محمد وباقى الائمة الثلثة ولقد صدق قول صاحب الاسرار ومسئلة تخالف فيها كبار الصحابة يعوز
فقهها ويصعب الخروج منها قال منتخبه الفقير ابرهيم الحلبى هذا البحث من هذا الوجه مسلم ولكن لم ادر لم لم يستدل
للشيخين بدلالة الاية حيث فهم منها ان نكاح الزوج الثانى سبب لزوال الطلقات الثلث بالاجماع فيكون سببا
لزوال ما دونها بالطريق الاولى من غير تعرض لكون الزوج الثانى مثبتا للحل ام لا اذ لا تعرض لذلك فى الاية الكريمة
وربما لا يسلم ذلك البحث من الوجه المذكور قوله ومفهومه لا يزيد على انه مثبت لمجرد الحل قلنا وهذا هو مرادهم انه
مثبت للحل لا انه منه للحرمة [illegible] او مع انه منه لها ولكن الحل الذى اثبته متجدد حادث ناسخ مزيل لما
قبله من حرمة او حل ناقص فليتامل ليعلم ان الامام الاعظم لم يكن ليعدل عن قول كبار الصحابة الى قول شبانهم الا
لدقة نظر ظهر بها ترجيح قول الشبان رضى الله عنهم اجمعين **قوله** وستبينها فى العدة لم يذكرها رحمه الله فى العدة واقلها
عند ابى حنيفة شهران ستون يوما وعندهما تسعة وثلثون يوما وعند شريح شهر وعند الشافعى اثنان وثلثون
ولحظتان ان وقع الطلاق فى الطهر وسبعة واربعون ولحظة ان وقع فى الحيض وعند ابى ثور سبعة واربعون
وقال اسحق بن راهويه وابو عبيد ان كان لها اقرا معلومة يعرفها بطانة اهلها تصدق على ما يشهد به والا لا تصدق
فى اقل من ثلثة اشهر وقال الحنابلة تسعة وعشرون ان قلنا اقل الطهر ثلثة عشر وان قلنا خمسة عشر يزاد اربعة
ايام فتصير ثلثة وثلثين وما احسن قول اسحق وابى عبيد لان العادة ان الشهر الواحد لا يشتمل على اكثر من
حيضة واحدة وطهر فيكذبها العادة اذا اخبرت بما دونه والمكذب عادة كالمكذب حقيقة الا ترى ان الله سبحانه
لما اقام الزمان مقام الاقرا فى الايسة والصغيرة قدر العدة ثلثة اشهر بخلاف ما اذا شهد بما دون العدة
فانه صح ست ان هذا من النادر وهذا هو المذكور فى وجه قول ابى حنيفة رايت ان قول اسحق ومن معه اولى
فان لم يوخذ بهذا ينبغى ان لا يعدل عن قول ابى حنيفة **باب الايلا** تحريم الزوجة باربعة طرق الطلاق والايلا
والظهار واللعان والظهار وقدم الطلاق لانه الاصل والمباح فى وقته ثم الايلا لانه اقرب اليه فى الاباحة لانه من حيث هو غير مشروع

لكن فيه معنى الظلم لمنع حقها فى الوطء والتحقيق ان تحريمها ليس الا بالطلاق فى الحال او الى انقضا العدة غير ان ثبوته
باسباب الاصل والاشهر منها الابتدا به منجزا او تعليقا فقدم ثم اولى الايلا لانه لا يلزمه المعصية اذ قد يكون مرضاها
لخوف غيل على ولد وعدم موافقة مزاجها ونحو فيتفقان عليه لقطع لجاج النفس بخلاف الظهار واللعان لانهما لا
ينفكان عن المعصية ولهذا قدم عليهما الخلع لانه ايضا لا يستلزمها لجواز ان تساله لا للنشوز بل لقصد تحل العبادة
او للعجز عن ادا حقوق الزوج والقيام باموره وانما قدم الايلا عليه مع اشتراكهما واستلزام المعصية والانفكاك
عنها لاختصاصه هو بزيادة تسمية المال فهو منه بمنزلة المركب من المفرد والايلا لغة اليمين وفى الشرع اليمين
على ترك قربان الزوجة اربعة اشهر فصاعدا بالله او تعليق ما يستشقه على القربان وشرط محليه المراة واهليه
الحالف وعدم النقص عن اربعة اشهر والاول بالزوجية والثانى باهلية الطلاق عنده وعندهما باهلية الكفارة فيصح
ايلا الذمى عنده بما فيه كفارة نحو والله لا اقربك فان قربها لا يلزمه كفارة والا بانت بمضى المدة ولا يصح عندهما اما
لو الى بما هو قربة كان قربتك فعلى حج او صلوة او صوم فلا يصح اتفاقا ولو الى بما لا يلزمه قربة كان قربتك فعبدى حر
ونحوه صح اتفاقا وحكمه لزوم الكفارة او الجزا المعلق بتقدير الحنث ووقوع طلقة بائنة بتقدير البر وصريحه
لا اقربك لا اجامعك لا اطاؤك لا اباضعك لا اغتسل منك من جنابة فلو ادعى انه لم يعن الجماع لم يدين فى القضا والكناية
لا امسك لا اتيك لا اغشاك لا المسك لا اغيظنك لا سوءنك لا ادخل عليك لا اجمع راسى وراسك لا اضاجعك لا اقرب فراشك
فلا يكون ايلا بلا نية وفى البدائع الاقتضاض فى البكر يجرى مجرى الصريح والدنو كناية وكذا لا ابيت معك فى فراش
ويخالفهما فى المنتقى لا انام معك ايلا بلا نية وكذا لا يمس فرجى فرجك فى الذخيرة وفى جوامع الفقه ما يخالفه
قال لا يمس جلدى جلدك لا يصير موليا لانه يمكن ان يلف ذكره بشئ وفى المرغينانى يحنث بمس الفرج دون الجماع
فليس بمول قيل فيه بعد وهو حق لان الغرض كون الجماع هو المراد ولذا كان كناية مفتقرة الى النية وهو فرع
ان يراد به ذلك ولا يحنث الا بالجماع فيكون موليا وان قال انا منك مول فان عنى الخبر كذبا صدق ديانة لا قضا
لانه خلاف الظاهر وان عنى الايجاب فهو مول ولو قال انت على مثل امراة فلان وقد كان فلان الى من امراته
فان نوى الايلا كان موليا لانه شبهها بها فى اليمين وان لم ينو اليمين ولا التحريم لا يكون موليا ولقائل ان يقول الايلا الحلف
وهذا الكلام قوله انت على مثل امراة فلان او انا مول ليس فيه صيغة حلف لا تشابه ولا تعليقه الا ان هذا جواب
الرواية صرح به الحاكم ابو الفضل فى مختصره وفيه لو الى من امراته ثم قال لاخرى اشركتك فى ايلا هذه كان باطلا وان
قال ان قربتك فعلى يمين او كفارة يمين فهو مول والجواب ان قوله انا منك مول معناه انا منك حالف ومعلوم انعقاد
اليمين بقوله احلف فقط فينعقد بقوله انا حالف وكذا التشبيه المذكور لانه يؤول اليه ولو قال لا وطئتك فى الدبر
او فيما دون الفرج لا يصير موليا خلافا لمالك **قوله** لزمته الكفارة هو قول الاربعة والجمهور وقال الحسن لا كفارة
عليه وهو قول الشافعى فى القديم قال قتادة خالف الحسن الناس **قوله** وقال الشافعى تبين بتفريق القاضى
لم يقل الشافعى تبين بل قال تقع رجعيا سواء طلق الزوج بنفسه او الحاكم وبه قال مالك واحمد استدل الشافعى
مع ما ذكره المص باثار وهو ما روى الدارقطنى ان ابا بكر الميمونى قال ذكرت لاحمد بن حنبل حديث عطا الخراسانى
عن عثمن يعنى ما سنذكره مما يوافق مذهبنا فقال لا ادرى ما هو قد روى عن عثمن خلافه قيل له من رواه قال

حبيب بن ابي ثابت عن طاوس عن عثمن وما روى مالك في الموطا عن جعفر بن محمد عن ابيه عن علي بن ابي طالب انه
كان يقول اذا الى الرجل من امراته لم يقع عليه الطلاق فان مضت الاربعة اشهر توقف حتى يطلق او يفي وما
روى البخاري بسنده عن ابن عمر انه كان يقول في الايلا الذي سمى الله تعالى لا يحل بعد ذلك الاجل الا ان يمسك بالمعروف
او يعزم بالطلاق كما امر الله تعالى وقال البخاري قال لي اسمعيل بن اويس ثنى مالك عن نافع عن ابن عمر قال اذا مضت
اربعة اشهر توقف حتى يطلق ولا يقع عليه الطلاق حتى يطلق انتهى وقال الشافعي ثنا سفين عن يحيى بن سعيد
عن سليمن بن يسار قال ادركت بضعة عشر رجلا من الصحابة كلهم يقول بوقف المولي وقال بعضهم روى سهيل
ابن ابي صالح عن ابيه قال سالت اثني عشر رجلا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا ليس عليه شي حتى تمضي اربعة
اشهر قلت الاثار الاربعة معارضة اما الاول فبما روى عبد الرزاق ثنا معمر عن عطا الخراساني عن ابي سلمة ابن
عبد الرحمن ان عثمن بن عفان وزيد بن ثابت كانا يقولان في الايلا اذا مضت اربعة اشهر فهي تطليقة واحدة وهي احق
بنفسها وتعتد عدة المطلقة وهذا اولى لان سنده جيد موصول بخلاف ذلك فان حال رجاله لا يعرف الى حبيب وهو
ايضا اعضل ولا يعلم ان طاوسا اخذ عن عثمان فهو منقطع واما الثاني فبما اخرج عبد الرزاق نا معمر عن قتادة
ان عليا وابن مسعود وابن عباس قالوا اذا مضت اربعة اشهر فهي تطليقة وهي احق بنفسها وتعتد عدة المطلقة
وكل منهما مرسل فان رواية محمد بن علي بن الحسين عن علي بن ابي طالب مرسلة وكذا قتادة وتوفي قتادة سنة سبع عشرة
وقال عمرو احد سنيها عشرة وقيل اربع عشرة او خمس عشرة او ست عشرة مع انه رقتاده بعظم الحفظ والاتقان واما
الثالث والرابع فبما اخرجه ابن ابي شيبة ثنا ابو معوية عن الاعمش عن حبيب عن سعيد بن جبير عن ابن عباس
وابن عمر قالا اذا الى فلم يفي حتى مضت اربعة اشهر فهي تطليقة بائنة ورجال هذا السند كلهم اخرج لهم الشيخان
فهم رجال الصحيح فينتهض معارضا ولم يبق الا قول من قال اصح الحديث مرويها الى اخر ما ذكر وقد منا في
كتاب الصلوة انه تحكم محض لانه اذا كان الغرض ان المروي على نفس المعتبر عندهما فلم يبق الا انه لم يكتب في خصوص
اوراق معينة ولا اثر لذلك وناهيك سعيد بن جبير واما رواية الشافعي فحاصلها ان قول جماعة من الصحابة
كذلك وكذا ما ذكر عن سهيل ولم يتبين من هم فيجوز كون بعضهم ممن تعارضت عنه الروايات مع اختلاف
طبقاتهم في علو الحال والفقه ونحن قد اخرجنا ما قلنا عن مثل عثمن وعلي وزيد بن ثابت وكذا عن عمر بن الخطاب
اخرج الدارقطني عن ابن اسحق ثنى محمد بن مسلم بن شهاب عن سعيد بن المسيب وابي بكر بن عبد الرحمن ان عمر بن الخطاب
كان يقول اذا مضت اربعة اشهر فهي تطليقة وهو املك بردها ما دامت في عدتها واخرج عبد الرزاق ثنا
معمر وابن عيينة عن ايوب عن ابي قلابة قال الى النعمن من امراته وكان جالسا عند ابن مسعود فضرب فخذه وقال
اذا مضت اربعة اشهر فاعترف بتطليقة واخرج نحو مذهبنا عن عطا وجابر بن زيد وعكرمة وسعيد بن المسيب وابي بكر
ابن عبد الرحمن ومكحول واخرج الدارقطني نحوه عن ابن الحنفية والشعبي والنخعي ومسروق والحسن وابن سيرين و
قبيصة وسالم وابي سلمة **قوله** وان كان حلف على الابد بان صرح بلفظ الابد او اطلق فقال لا اقربك متصل الا ان تكون
حائضا فليس بمول اصلا لانه ممنوع بالحيض فلا يضاف المنع الى اليمين **قوله** لتنفيذه تطلاق هذا الملك ولو بانت
بالايلا مرة او مرتين فتزوجت بغيره ثم عادت اليه عادت بثلث تطليقات وتطلق كلما مضى اربعة اشهر حتى تبين بثلث وفيه
خلاف محمد وهي مبنية على مسئلة الهدم **قوله** فان حلف على اقل من اربعة اشهر لم يكن موليا خلافا للظاهرية والنخعي وقتادة
وبه قالت الائمة الاربعة واكثر العلماء م
وحماد

يطلق عليه انه ممن الوا من نسائهم بالنسبة اليها ايضا م
وحماد وابن ابي ليلى واسحق وكان ابو حنيفة اولا يقول به ثم رجع الى قول ابن عباس لما صح عنده فتواه اخرج ابن ابي شيبة ثنا
علي بن مسهر عن سعيد عن عامر الاحول عن عطا عن ابن عباس قال اذا الى من امراته شهرا او شهرين او ثلثة ما لم يبلغ الحد
فليس بايلا واخرج البيهقي عنه قال كان ايلا الجاهلية السنة والسنتين واكثر من ذلك فوقت الله عز وجل اربعة اشهر
فان كان اقل من اربعة اشهر فليس بايلا واخرج ابن ابي شيبة نحوه عن عطا وطاوس وسعيد بن جبير والشعبي ولا شك
ان ظاهر الاية كقول من قال بانه ايلا والمعول عليه في دفعه قول الصحابي وكبار التابعين ممن ذكرنا فان قول الصحابي
في مثله ظاهر في السماع لكن يبقى فيه انه زيادة على النص اذ هو تقييد لاطلاق الحلف في كونه ايلا فلا يجوز الا ان
يكون فيه اجماع من الصحابة والمعنى الذي ذكر وهو ان المولي من لم يقدر على القربان في المدة الا بشي يلزمه وهذا
ليس كذلك فرع كون اقل المدة اربعة اشهر ففيه مصادرة قال مشتبهه العصر لا خلاف ان مدة الاربعة اشهر هي
المدة المضروبة لاباحة تربص المولي من غير وقوع طلاق وانه لا تطلق بالايلا قبلها وان من الى اقل منها يباح له الوطي
بعد مضي ذلك الاقل فيخرج في مدة الاربعة اشهر المضروبة من غير شي يلزمه فيخرج من كونه موليا بعد مضي ذلك الوقت
الذي عينه والا لزم عدم الفرق بين من الى يوما وبين من الى ابدا في انه كلما مضت اربعة اشهر وهي في ملكه تطلق
هكذا ابدا وهذا ما لم يقل به احد فعلم ان الاجماع منعقد انه لم يرد من الاية اطلاقها [illegible] بعد
الاربعة اشهر وبعد زوج اخر فيها اذا قيد بشهر مثلا فحيث قيد الاطلاق بالاجماع في بعض المواضع فلنا
ان نقيده في المتنازع فيه بالاثر المذكور وبالقياس والله الموفق **قوله** صار موليا لسقوط الاستثنا مع ان الباقي
من السنة مدة الايلا ولو قال لا اقربك الا يوما لا يكون موليا حتى يقربها فاذا قربها صار موليا ولو قال سنة الا يوما
اقربك فيه لا يصير موليا ابدا وكذا لو اطلق مع هذا الاستثنا **قوله** ولو قال وهو بالبصرة اذا حلف لا يقربها في مكان تعين
هي فيه او زمان معين وهو في غيرها ان كان بينهما قدر اربعة اشهر كان موليا وعلى ما في جوامع الفقه يعتبر ان يكون بينهما
ثمانية اشهر وان كان بينهما اقل من ثمانية اشهر لا يصير موليا لجواز انهما يخرجان فيلتقيان في اقل من اربعة اشهر
فيقربها وان كان بينهما اقل من ذلك يعني الاربعة اشهر لم يكن موليا عند الائمة الاربعة الا في رواية عن احمد وهو قول
ابن ابي ليلى واسحق ان يكون قول كل من يقول بانعقاد الايلا فيما دون اقل من اربعة اشهر وكذا اذا قال والله لا اقربك
الا في المحرم وهو في شوال والوجه المذكور بنا على ما تقدم من ان المولي من لا يمكنه القربان في الاربعة اشهر الا بشي يلزمه
واورد عليه ما لو قال والله لا اقربكن لاربع نسوة فانه مول فاذا تركهن في المدة طلقن ولو قرب ثلثا منهن لا يلزمه
شي فثبت ان امكان القربان بغير شي لا يمنع صحة الايلا اجيب بما حاصله ان الايلا متعلق بمنع الحق في المدة وقد وجد
في هذه المسئلة فيكون موليا منهن وعدم لزوم شي لعدم الحنث وحاصل هذا تخصيص اطراد الاصل بما اذا حلف على
واحدة بادنى تامل **قوله** ولو حلف بحج الخ اما لو قال ان قربتك فعلي صوم هذا الشهر مثلا فليس بمول لانه يمكنه ان يترك
القربان الى ان يمضي ذلك ثم يطاها بلا شي يلزمه بخلاف قوله فعلي صوم يوم ويجب صحة الايلا فيما لو قال فعلي مائة ركعة
ونحوه مما يشق عادة واعلم ان الاصل انه متى جعل لليمين غاية لا توجد في المدة كقوله حتى تطلع الشمس من مغربها ونحوه
فهو مول استحسانا بنا على الظاهر وان احتمل القرب وقت التكلم وكذا اذا كانت الغاية لا يتصور مع بقا النكاح كقوله
حتى اموت او تموتي [illegible] وان كانت توجد في المدة لكنها تصلح جزا نحو حتى اعتق عبدي او اطلق فلانة كان موليا خلافا لابي يوسف
ونحو ذلك م

قوله البيع موهوم لكونه غير معذور له بنفسه لتوقفه على المشترى وقد لا يوجد فى المدة فتمضى قبل وجوده بخلاف الاخراج
من الكوفة لانه مقدور له وهو وان توقف على امتثالها لكن امتثالها واجب والوجوب سطريق الوجود بخلاف امتثال
المشترى واذا كان موهوما فلا تمنع المانعية الكائنة فى الجزا وهو عتق العبد بالقربان قوله وان الى من المطلقة
الرجعية كان موليا ما تفاق الاربعة بخلاف البائنة فان كانت من ذوات الاقرا فلاحتمال امتداد طهرها وان كانت
تعتد بالاشهر فلاحتمال رجعتها فينعقد الايلا ممتدا اليها بعد الرجعة فان لم يطاها حتى مضى شهر من الرجعة بانت
قوله كمدة العدة اي فى الطلاق الرجعي فيتنصف بالرق لانه من حقوق النكاح وعند مالك والشافعي تستوي مدة
ايلا الحرة والامة والقياس على مدة العدة لجامع كونها تربص هو اجل للبينونة كالعدة مدفوع فان البينونة لا
تحصل عند الشافعي بما نقضا المدة وانما تربص للخطر وتعرف الفراغ وهو المؤثر وهو مسقف فى تربص الايلا
فالاوجه الاستوا لعموم نص الايلا لان الامة من نسائنا ولان ضربها ابلا لعذر الزوج ودفعا جريا على عادته تعالى
من عدم المعاجلة بالعقوبة فاخرت عقوبته الدنيوية نظلمه الى نقضا اربعة اشهر وهذا المعنى لا يختلف فى الحرة
والامة قوله فان كان المولي مريضا لا يقدر على الجماع لا فرق بين كون عدم القدرة للمرض او للجب كما انه فى حقها
لا فرق بين كون المانع مرضها او الرتق او القرن وفى جوامع الفقه لو عجز عن جماعها لرتقها وقرنها او صغرها
او بالجب او العنة او كان اسيرا فى دار الحرب او لكونها ممتنعة او فى مكان لا يعرفه وهي نا شزة او بينهما اربعة
اشهر او حال القاضي بينهما لشهادة الطلاق الثلث ففيئة باللسان بان يقول فئت اليها او رجعت عما
قلت او راجعتها او ارتجعتها او ابطلت ايلاها انتهى ثم هذا اذا كان عاجزا من وقت الايلا الى ان تمضي
اربعة اشهر حتى لو الى منها وهو قادر فمكث قدر ما يمكنه جماعها ثم عرض له العجز بسبب مما تقدم
او كان عاجزا حين الى وزال العجز فى المدة لم يصح فيئة باللسان خلافا لزفر فى غير الاخيرة فان العجز ثابت
وهو المدار قلنا لما تمكن ولم يفعل فقد تحقق منه الاضرار فلا يكون فيئه الا بايفا حقها بالجماع ولو الى ايلا
ابدا وهو مريض وبانت بمضي المدة ثم صح وتزوجها وهو مريض ففا بلسانه لم يصح عند ابى حنيفة ومحمد وصح عند
ابى يوسف وهو الاصح على ما قالوا لان الايلا وجد منه وهو مريض وعاد حكمه وهو مريض وفى زمان الصحة
لا حق لها لانها مبانة فلا يعود الايلا فى الوطي وهما يقولان ذلك مقتصر منه فانه كان يمكنه الفي باللسان قبل
مضي المدة ولا

باب الخلع

هو لغة الخلع صيغ منه المفاعلة فى خلع الزوجين ملاحظة لملابسة كل منهما
الاخر كالثوب قال تعالى هن لباس لكم وانتم لباس لهن وفى الشرع ازالة ملك النكاح ببدل بلفظ الخلع قوله اذا تشاق
الزوجان اى تخاصما وخافا اي علما كقوله ولا تدفنني فى الفلاة فانني اخاف اذا ما مت ان لا اذوقها اي
اعلم قوله فاذا فعلا ذلك اي هذا حكم الخلع عند جماهير الامة من السلف والخلف وذهب المزني الى انه غير مشروع
اصلا وقيل الظاهرية صحته بما اذا كرهته وخاف ان لا يوفيها حقها ولا توفيه ومنعته اذا كرهها هو وقال قوم لا يجوز
الا باذن السلطان روي عن ابن سيرين وسعيد بن جبير والحسن وقالت الحنابلة لا يقع به طلاق بل هو فسخ بشرط عدم
نية الطلاق وقال اخرون يقع رجعيا فان راجعها رد البدل رواه عبد الرزاق عن معمر عن قتادة عن سعيد
ابن المسيب قال فكان الزهري يقول ذلك ووجه قول المزني ان قوله تعالى فلا جناح عليهما اي نسخ بقوله تعالى وان
اردتم استبدال زوج مكان زوج الاية اجيب بانه متوقف على العلم بتاخر هذه وعدم امكان الجمع والاول

منتف وكذا الثاني لان هذا متعلق بما اذا اراد استبدال غيرها والاخرى مطلقة فكيف تكون هذه ناسخة لها مطلقا نعم
لو اراد بالنسخ تقدم حكمها على المطلقة فى تلك اعني صورة ارادة الزوج الاستبدال بها عن غير نشوز منها كان حسنا
وحاصله انه يجب تقديم هذا الخاص على العام وهو وجه مذهب الظاهرية والجواب القول بموجبها وهو
عدم حل الاخذ اذا كان النشوز من قبله وهو ما ذكره المصنف كره له ان ياخذ يعني كراهة التحريم وجه قول الحنابلة
وهو قول الشافعي فى القديم ما روي عن طاوس عن ابن عباس الخلع فرقة وليس بطلاق رواه الدارقطني عنه
وروى عبد الرزاق عنه لو طلق رجل امراته تطليقتين ثم اختلعت منه حل له ان ينكحها ذكر الله الطلاق فى
اول الاية وفى اخرها والخلع بينهما قالوا وروى نافع مولى ابن عمر انه سمع ربيع ابنة معوذ بن عفرا تخبر
ابن عمر انها اختلعت من زوجها على عهد عثمن بن عفان فجا عمها الى عثمن فقال ان ابنة معوذ اختلعت من
زوجها اليوم افتنتقل فقال عثمن لتنتقل ولا ميراث بينهما ولا عدة عليها الا انها لا تنكح حتى تحيض حيضة خشية
ان يكون بها حبل فقال ابن عمر عثمن خيرنا واعلمنا والجواب عن ما ذكر عن عثمن انه بتقدير ثبوته ليس فيه سوى
انه قال لا عدة عليها ولا تنكح حتى تحيض حيضة واصله ما روى من حديث ابن عباس ان امراة ثابت بن قيس اختلعت
منه فامرها النبي صلى الله عليه وسلم ان تعتد بحيضة فسمى الحيضة عدة رواه ابو داود والترمذي والحاكم وصححه ثم رايناه
صلى الله عليه وسلم فى خلع امراة ثابت بن قيس بانها طلقة على ما فى البخاري انه قال له اقبل الحديقة وطلقها تطليقة فقول
عثمن لا عدة عليها يعني العدة المعهودة للمطلقات وللشارع ولاية الايجاد والاعدام فهذا يفيدك بتقدير صحته عدم
التلازم بين عدم العدة وكونه فسخا والذي نعرفه من حديث عثمن هذا ما رواه مالك عن نافع ان ربيع بنت معوذ
جاءت هي وعمها الى عبد الله بن عمر فاخبرته انها اختلعت من زوجها فى زمان عثمن فبلغ ذلك عثمن فلم ينكره فقال
ابن عمر عدتها عدة المطلقة وبلغنا عن سعيد بن المسيب وسليمن بن يسار وابن شهاب انهم كانوا يقولون
عدة المختلعة ثلثة قروء فلم يبق الا قول ابن عباس وروى مالك عن ام بكرة الاسلمية انها اختلعت من زوجها فارتفعا
الى عثمن فاجاز ذلك وقال هي طلقة بائنة الا ان تكون سميت شيا فهو على ما سميت ولا يعرف فيه الا ان جمهان لم يجرحه
الامام احمد فرد الحديث لذلك وهو جمهان ابو العلاء او ابو يعلى مولى الاسلميين ويقال مولى يعقوب القبطي يعد
فى اهل المدينة تابعي روى عن سعد بن ابي وقاص وعثمن بن عفان وابي هريرة وام بكرة الاسلمية وروى عنه عروة
ابن الزبير وموسى بن عبيدة الزبيدي وغيرهما وقال ابن حبان فى الثقات هو جرحه على بن المديني فهي ابنة عباس
ابن جمهان روى له ابن ماجة حديثا واحدا فى الصوم عن ابي هريرة لكل شي زكوة وزكوة الجسد الصوم والصوم
نصف الصبر ولهذا صرح اصحابنا بنقل مذهبنا عن عثمن وابن مسعود وعلي لم يعارضه قول غيره بل والمروي عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم اسند ابن ابي شيبة ثنا علي بن هاشم عن ابي ليلى عن طلحة بن مصرف عن ابرهيم النخعي عن علقمة
عن ابن مسعود قال لا تكون طلقة بائنة الا فى فدية او ايلا وروى عن علي ايضا وقال عبد الرزاق ثنا ابن جريج عن داود
ابن ابي عاصم عن سعيد بن المسيب ان النبي صلى الله عليه وسلم جعل الخلع تطليقة ومراسيل سعيد لها حكم الوصل وبه يقوى
ظن حجية ما رواه المصنف عنه عليه السلام الخلع تطليقة بائنة وكذا ما اخرجه الدارقطني وسكت عليه وابن عدي واعله
بعباد بن كثير الثقفي من ان النبي صلى الله عليه وسلم قال الخلع تطليقة بائنة وان كان لا يصح على ما طريق اهل الشان

لان الحكم بالضعف انما هو ظاهر مع احتمال الصحة في نفس الامر وهاهنا نظر على اصولنا وهو ان ابن عباس روى حديث امراة ثابت بن قيس على ما في البخاري عن ابن عباس ان امراة ثابت بن قيس اتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ثابت بن قيس لا اعيب عليه في دين ولا خلق ولكن اكره الكفر فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اتردين عليه حديقته فقالت نعم قال عليه السلام اقبل الحديقة وطلقها تطليقة ثم ان ابن عباس قال انه فسخ وعمل الراوي بخلاف روايته ينزل منزلة النسخ اللهم الا ان يثبت رجوعه كما قالوا والله اعلم به والجواب ان مقصوده انما بيّنا طلقها بامره عليه السلام لا يبقى من محل النزاع وهو الخلع بل يصير طلاقا على مال فقول ابن عباس بعد ذلك الخلع فسخ كلام في مسئلة اخرى وحمل ما ياتي من تسمية الراوي له خلعا حيث قال وكان اول خلع في الاسلام يعني اول طلاق بمال وكثيرا ما يطلق الخلع على الطلاق بمال فالاظهر من قول الصحابة ما قلنا مع ما فيه من المرفوع الصريح الذي لا يقاوم النقل التقديري ولو تركنا الكل متعارض ورجعنا الى النظر في المعنى افاد ما قلنا كما ذكره المصنف بقوله ولان الخلع من الكنايات الخ وايضا هذه فرقة بعد تمام النكاح والاصل كونها طلاقا لانه المعهود والحمل عليه واجب حتى يقوم على خلافه دليل ولم يثبت والفرقة بخيار البلوغ والعتق وعدم الكفاءة قبل تمامه لان النكاح فيه خيار اذا بلغت وعتقت وخيار المولى فكان امتناعا عن اتمامه واما وجه من قال لا بد من اذن الامام فلم اره ويظهر ان قوله تعالى فان خفتم ان لا يقيما حدود الله فانه تعالى شرعه مشروطا بخوف الائمة اذ هم المخاطبون وهذا فرع الترافع اليهم وان كان خطاب تاخذوا للازواج فهو غير مستغرب في القرآن ان يكون خطابان يتلوا احدهما الاخر والمخاطب باحدهما غيره بالاخر والجواب ما مر من قصة الربيع حيث وقع بلا علم عثمن ولم ينكره وكذا ابن عمر حين سمع به فيكون المراد من الاية اذن الائمة من تمكينهم من الخلع اذا خافوا عليهما عدم القيام بالمواجب فيما اذا ترافعوا اليهم لا انه لا بد من الترافع وعلى اعتبار هذا المفهوم يمنعونهم عند عدم هذا الخوف بالقول والفتوى وتبين انه ح ليس مباحا لقوله عليه السلام المختلعات هن المنافقات رواه الترمذي وفيه وفي ابي داود عنه عليه السلام ايما امراة اختلعت من زوجها من غير ما باس به لم ترح رائحة الجنة واما وجه من قال انه رجعي فذكر بعضهم فيه ما لا حاصل له **قوله** في امراة ثابت اي تقدم ذكر الحديث من رواية البخاري وليس فيه ذكر الزيادة وقد رويت مرسلة ومسندة فروى ابو داود في مراسيله وابن ابي شيبة وعبد الرزاق كلهم عن عطا جاءت امراة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم تشكو زوجها فقال اتردين عليه حديقته التي اصدقك قالت نعم وزيادة قال اما الزيادة فلا واخرجه الدارقطني كذلك وقال وقد اسنده الوليد عن ابن جريج عن عطا عن ابن عباس والمرسل اصح واخرج عن ابي الزبير ان ثابت بن قيس بن شماس كانت عنده زينب بنت عبد الله ابن ابي بن سلول وكان اصدقها حديقة فكرهته فقال النبي صلى الله عليه وسلم اما الزيادة فلا ولكن حديقته قالت نعم فاخذها وخلى سبيلها الى قال سمعه ابو الزبير من غير واحد ثم اخرج عن عطا ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا ياخذ الرجل من المختلعة اكثر مما اعطاها وروى ابن ماجه عن ابن عباس ان جميلة بنت سلول اتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت والله ما اعيب على ثابت في دين ولا خلق ولكني اكره الكفر في الاسلام لا اطيقه بغضا فقال النبي صلى الله عليه وسلم اتردين عليه حديقته فامره ان ياخذ منها حديقته ولا يزداد ورواه من طريق اخر وسماها فيه حبيبة بنت سهل ولم يذكر الزيادة وكذا رواه الامام احمد وسماها حبيبة بنت سهل الانصارية وزاد فيه وكان ذلك اول خلع في الاسلام فقد علمت انه لا شك في ثبوت هذه الزيادة لان المرسل حجة عندنا بانفراده وعند المخالف اذا اعتضد بمرسل اخر يرسله من روى عن غير رجال الاول او بمسند كما نحن وقد اعتضد بهما جميعا وظهر لك الخلاف في اسم المراة جميلة او حبيبة او زينب وفي اسم

ابيها عبد الله بن سلول او سلول او سهل والمسئلة مختلفة بين الصحابة فذكر عبد الرزاق عن معمر عن عبد الله بن محمد ابن عقيل ان الربيع بنت معوذ بن عفرا حدثته انها اختلعت من زوجها بكل شي تملكه فخوصم في ذلك الى عثمن بن عفان فاجازه وامره ان ياخذ عقاص راسها فما دونها وذكر ايضا عن ابن جريج عن موسى بن عقبة عن نافع ان ابن عمر جاءته مولاة لامراته اختلعت من كل شي لها وكل ثوب حتى نقبتها وروي ان عمر بن الخطاب رفعت اليه امراة نشزت على زوجها فقال اخلعها ولو من قرطها ذكره حماد بن سلمة عن ايوب عن كثير بن ابي كثير عنه وذكر عبد الرزاق عن معمر عن ليث عن الحكم بن عيينة عن علي بن ابي طالب لا ياخذ منها فوق ما اعطاها ورواه وكيع عن ابي حنيفة عن عمار بن عمران الهمداني عن ابيه عن علي انه كره ان ياخذ منها اكثر مما اعطاها **قوله** ولو طلقها الخ اي وقوع الطلاق غير متوقف على الاداء ولزمها المال فيطالبها به ان كانت حرة او امة اختلعت باذن سيدها حتى تباع فيه وان اختلعت بغير اذنه لا تطالب الا بعد العتق ولا بد من كون القبول في المجلس واعلم ان تعلق الوقوع بقبولها بحيث ينزل بمجرده هو فيما يتحقق فيه التحقيق اما فيما يحتمل فلا ولذا اختلف اذا قال خلعت نفسك مني بكذا فقالت قبلت قيل يصح مطلقا وقيل لا مطلقا وقال الفقيه ابو جعفر ان اراد به التحقيق دون السوم وهو المختار للفتوى **قوله** وان بطل العوض الخ وفي كتب المالكية لو خلعها على حلال وحرام كخمر ومال صح ولا يجب له الا المال قيل وهو قياس قول اصحابنا وهو صحيح **قوله** بخلاف ما اذا كاتب او اعتق على خمر او نحوه مما هو مال لكنه ساقط التقوم واحترز به عما لو كاتبه على ميتة او دم فان الكتابة باطلة حتى لو ادى الميتة والدم لا يعتق وهنا فاسدة **قوله** فطلقها واحدة اي في المجلس حتى لو قام فطلقها لا يجب شي **قوله** فعليها ثلث الالف وبه قال الشافعي وعن مالك يقع بالالف وعند احمد يقع بغير شي **فرع** قال لاجنبية انت طالق على الف ان تزوجتك فقبلت ثم تزوجها لا يعتبر القبول الا بعد التزوج ولم يحك خلافا في جوامع الفقه وغيره جعل هذا قول ابي حنيفة وعند ابي يوسف اذا قبلت عند قوله ثم تزوجها طلقت والحق قول ابي حنيفة لانه خلع بعد التزوج فيشترط القبول بعده **قوله** والمباراة كالخلع بفتح الهمزة مفاعلة من البراءة وتركها خطا وهو ان يقول بارأتك على الف فتقبل ~~قوله~~ **تنبيه** لا يسقط المهر بخلع الاجنبي بمال نفسه وكذا الامة اذا اختلعت بغير اذن المولى لا يسقط المهر **قوله** على انه اي الاب ضامن المراد من الضمان هنا التزام المال لا الكفالة عن الصغيرة لعدم وجوب المال عليها **فرع** المختلعة يلحقها صريح الطلاق عندنا وقد تقدم وبه قالت الظاهرية وهو قول ابن مسعود وعمران بن الحصين وابي الدردا وسعيد بن المسيب وشريح وطاوس والزهري والنخعي والحكم وحماد ومكحول وعطا والثوري وعند مالك والشافعي واحمد لا يلحقها ولو قال لها الكنايات التي يقع بها الرجعي مثل اعتدي استبرئي رحمك انت واحدة يقع عليها طلقة بائنة عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد لهم ما روي انه عليه السلام قال المختلعة لا يلحقها صريح الطلاق وان كانت في العدة ويروى عن ابن عباس ولنا ما رواه ابو يوسف باسناده في الامالي عن النبي صلى الله عليه وسلم قال المختلعة يلحقها صريح الطلاق ما دامت في العدة وحديثهم لا اصل له ذكره سبط ابن الجوزي في ايثار الانصاف امراة قالت خلعت نفسي منك بالف ثلث مرات فقال رضيت او قبلت كان ثلثا بثلثة الاف

باب الظهار

مناسبته بالخلع ان كلا منهما يكون على النشوز ظاهرا وقدم الخلع لانه اكمل في باب التحريم لانه يقطع النكاح بخلاف الظهار وهو مفاعلة من الظهر يقال ظاهرته اذا قابلت ظهرك بظهره حقيقة واذا غايظته وان تدابره حقيقة لان المغايظة تقتضي هذه المقابلة وظاهرته اذا نصرته لان فيه تقوية ظهره وظاهر من امراته واظهر وتظاهر واظّاهر وظهّر وتظهر اذا قال لها انت علي كظهر امي وظاهر بين ثوبين اذا لبس احدهما

فوق الاخر باعتبار رجعل ما يلي به كل منهما الاخر ظهرا له وغاية ما يلزم كون لفظ الظهر في بعض هذه التراكيب مجازا وهو
لا يمنع الاشتقاق منه ويكون المشتق مجازا ايضا وانما عدي بمن مع انه متعدي بنفسه لتضمنه معنى التبعيد لانه كان طلاقا
وهو مبعد ثم قيل الظهر هنا مجاز عن البطن لانه انما يركب البطن بعلاقة المجاورة ولانه عموده ولكن لا يظهر نكتة تصرف
عن الحقيقة وقيل خص الظهر لان اتيان المراة من ظهرها كان حراما فاتيان الام منه احرم فكثر التغليظ وسبب نزول
شرعيته قصة خولة او خويلة بنت مالك بن ثعلبة قالت ظاهر مني زوجي اوس بن الصامت فجئت رسول الله صلى الله عليه وسلم
اشكو اليه ورسول الله صلى الله عليه وسلم يجادلني فيه ويقول اتق الله فانه ابن عمك فما برحت حتى نزل القران قد سمع الله قول التي
تجادلك في زوجها وتشتكي الى الله الى الفرض فقال يعتق رقبة فقلت لا يجد فقال يصوم شهرين متتابعين قلت يا رسول الله
انه شيخ كبير ما به من صيام قال فليطعم ستين مسكينا قالت ما عنده شي يتصدق به قال فاني ساعينه بعرق من تمر قلت
يا رسول الله واني ساعينه بعرق اخر قال قد احسنت قال فاذهبي فاطعمي بها عنه ستين مسكينا وارجعي الى ابن عمك
والعرق ستون صاعا رواه ابو داود وقيل هو مكيل يسع ثلثين صاعا قال ابو داود وهذا اصح وفي الحديث الفاظ اخر
ورواه ابن ماجه وغيره **قوله** لقوله عليه السلام روى اصحاب السنن الاربعة عن ابن عباس ان رجلا ظاهر من امراته
فوقع عليها قبل ان يكفر فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما حملك على هذا قال رايت خلخالها في ضوء القمر وفي لفظ بياض
ساقيها قال فاعتزلها حتى يكفر ولفظ ابن ماجه فضحك رسول الله صلى الله عليه وسلم وامره ان لا يقربها حتى يكفر قال الترمذي
حديث حسن صحيح غريب ونفى كون هذا الحديث صحيحا رده المنذري بانه صححه الترمذي ورجاله ثقات مشهور سماع بعضهم
من بعض وروى الترمذي عن سلمة بن صخر البياضي عن النبي صلى الله عليه وسلم في المظاهر يواقع قبل ان يكفر قال كفارة واحدة
وقال حديث حسن غريب واما ذكر الاستغفار في الحديث فالله اعلم به وهو في الموطا من قول مالك ولفظه قال مالك فيمن
تظاهر ثم يمسها قبل ان يكفر يكف عنها حتى يستغفر الله تعالى ويكفر ثم قال وذلك احسن ما سمعت **قوله** وهذا اللفظ اي انت علي
مثل كظهر امي لا يكون الا ظهارا وان نوى به الطلاق او الايلا او قال لم انو شيا لانه صريح فيه وانما اليه اتباع المشروع
لا غيره ولو قال اردت به الخبر عن الماضي كذبا لا يصدق في القضا ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى كذا في التحفة **قوله** لانه
اي اخته وعمته وامه من الرضاع في التحريم المؤبد كالام ولو شبه بظهر ابيه او ظهر اجنبي لم يكن مظاهرا ولو شبهها بفرج
ابيه او قريبه قال في المحيط ينبغي ان يكون مظاهرا اذ فرجها في الحرمة كفرج امه وفي كافي الحاكم المراة لا تكون مظاهرة
من زوجها من غير ذكر خلاف وفي الدراية لو قالت هي انت علي كظهر ابي او انا عليك كظهر امك لا يصح الظهار عندنا وفي
المبسوط عن ابي يوسف عليها كفارة يمين وقال الحسن بن زياد هو ظهار وقال محمد ليس بشي وهو الصحيح وفي شرح المختار
حكى خلاف ابي يوسف والحسن على العكس وكذا في غيره وفي الينابيع والروضة كالاول قال هو يمين عند ابي يوسف ظهار
عند الحسن **قوله** ولو قال انت علي مثل امي هنا الفاظ انت امي مثل امي كامي حرام كظهر امي ففي انت امي لا يكون مظاهرا
وينبغي ان يكون مكروها فقد صرحوا بان قوله لزوجته يا اخية مكروه وفيه حديث رواه ابو داود عن ابي تميمة ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم سمع رجلا يقول لامراته يا اخية فكره ذلك ونهى عنه ونحن نعقل ان معنى النهي انه قريب من لفظ
تشبيه المحللة بالمحرمة ولولا هذا الحديث لامكن ان يقال هو ظهار لان التشبيه في انت امي اقوى منه مع ذكر الاداة
ولفظ اخية في يا اخية استعارة بلا شك وهي مبنية على التشبيه لكن الحديث المذكور افاد كونه ليس ظهارا حيث لم يبين فيه
حكما سوى الكراهة والنهي عنه فعلم انه لا بد في كونه ظهارا من التصريح باداة التشبيه شرعا ومثله ان يقول لها يا بنتي او

يا

يا اختي ونحوه وفي مثل امي وكامي ينوي **قوله** وقد عرف في موضعه يعني المبسوط **قوله** حتى لو ظاهر من امته موطوءة كانت
او غير موطوءة لا يصح وهو مذهب الشافعي واحمد وجمع كثير من الصحابة والتابعين خلافا لمالك والثوري في الامة مطلقا
ولسعيد بن جبير وعكرمة وطاوس وقتادة والزهري في الموطوءة **قوله** ومن قال لنسائه الخ كان مظاهرا منهن جميعا
بلا خلاف وانما الخلاف في تعدد الكفارة فعندنا وعند الشافعي يتعدد وبه قال الحسن والنخعي والزهري والثوري وغيرهم
وقال مالك واحمد كفارة واحدة وروي ذلك عن عمر وعلي وعروة وطاوس وعطا اعتبروه باليمين في الايلا قلنا الكفارة
لرفع الحرمة وهي متعددة بتعددهن وكفارة اليمين لهتك حرمة الاسم العظيم ولم يتعدد ذكره **فرع** لا يصح ظهار الذمي
وبه قال مالك خلافا للشافعي واحمد كالايلا وهي رواية البرامكة عن ابي حنيفة والاول رواية الاصل **فصل** في الكفارة
قوله والكفارة حق الله فلا يجوز صرفها الى عدو الله اذ الاعتاق يتعلق به ويتحقق امره وهو العتق كالزكوة والجواب
ان هذا لا يعارض اطلاق النص الا اذا كان مانعا عقليا منه وليس كذلك لجواز ان ياذن الله في الاحسان والتمليك
تصدقا على الكافر بالامور الدنيوية وقد ثبت ذلك على ما قدمنا في كتاب الزكوة قال عليه السلام تصدقوا على
اهل الاديان والاتفاق على جواز الصدقة النافلة عليه مع ان المقصود منها التقرب الى الله تعالى فلولا ان مقصود
القربة الى الله تعالى يحصل بذلك لم يشرع اصلا ولا يزيد الفرض على كونه قربة الى الله تعالى الا بكونه مامورا به ولا يظهر لوصف
المامور به اثر في منافاة كون محله كافرا بعدما ثبت انه لا ينافي معنى القربة هذا ويدخل في الكافر المرتد والمرتدة
ولا خلاف في اعتاق المرتدة لانها لا تقتل واعتاق العبد الحربي في دار الحرب لا يجزي والمستامن يجزي **قوله** ولا يجزي
العميا اي الاصل ان يكون المعتق كامل الرق مقرونا بالنية وجنس ما يبتغى من المنافع بلا بدل فظهر ان اختلال
جنس المنفعة لا يجزي وكذا العيب ويجوز الرتقا والقرنا والعورا والعمشا والعشوا والبرصا والرمدا والخنثى وفي
الاصم روايتان وما ذكر في الهداية يوخذ منه التوفيق فيحمل رواية النوادر الذي ولد اصم وهو الاخرس فانه لا يسمع
اصلا ولا يتكلم ويحمل ظاهر الرواية الذي اذا صيح عليه يسمع وقوله عليه السلام المكاتب عبد ما بقي عليه شي من كتابته
رواه ابو داود والمراد به كامل في العبودية والرق **قوله** وان اشترى اباه اي الحاصل انه اذا في ملكه بصنع منه ان
نوى عند صنعه ان يكون عتقه عن الكفارة اجزاه فيجزي الموهوب والموصى به بالنية دون الموروث لعدم الصنع ولو قال
ان دخلت الدار فانت حر ونوى كون العتق وقت دخوله عن كفارته لا يجوز ولو نواه وقت اليمين جاز **قوله** واذا لم يجد
المظاهر ما يعتق اي في الخزانة لا يصوم من له خادم بخلاف المسكن وقال الشافعي والليث يجوز الصوم مع وجود الخادم
واعتبراه بالما المعد للعطش والفرق عندنا ان الما مامور بامساكه للعطش واستعماله محظور عليه بخلاف الخادم كذا
ذكره الرازي في احكام القران ويرد عليه المسكن وجوابه انه بمنزلة لباسه ولباس اهله بخلاف الخادم وفي الاسبيجابي
يعتبر اليسار والاعسار وقت التكفير اي الادا وبه قال مالك وقال احمد والظاهرية وقت الوجوب وللشافعي
اقوال كالقولين وثالثها يعتبر اغلظ الحالين **قوله** فان جامع التي ظاهر منها كونها المظاهر منها قيد في لزوم الاستقبال
على قول ابي حنيفة فانه لو جامع زوجة اخرى ناسيا لا يستانف عنده كما لو اكل ناسيا **قوله** لانه ليس من اهل
الملك واعلم ان للسيد ان يمنع عبده من صوم الكفارات الا كفارة الظهار لانها يتعلق بها حق الزوجة **قوله** في حديث
اوس بن الصامت وسهل بن صخر وصوابه سلمة بن صخر والحديث غريب عنهما وعند الطبراني في حديث اوس بن الصامت

قال فاطعم ستين مسكينا ثلثين صاعا قال لا املك ذلك الا ان تعينني فاعانه النبي صلى الله عليه وسلم بخمسة عشر صاعا واعانه الناس
حتى بلغ انتهى ومقتضاه انه كان برا وقدمنا عن ابي داود من طريق ابن اسحق عن معمر بن عبد الله بن حنظلة عن يوسف
ابن عبد الله بن سلام في حديث اوس بن الصامت قال عليه السلام فاني ساعينه بعرق من تمر قالت يا رسول الله وانا اعينه
بعرق اخر قال احسنت كال فيه والعرق ستون صاعا واخرج الحديث ايضا عنه بهذا الاسناد الا انه قال والعرق
مكتل يسع ثلثين صاعا وهذا اصح لانه لو كان ستين لم يحتج الى معاونتها ايضا واخرج عن ابي سلمة بن عبد الرحمن قال
العرق زنبيل ياخذ خمسة عشر صاعا وهذه معارضة في ان المخرج كان تمرا او برا والله اعلم واما الذي في حديث سلمة بن صخر
البياضي قال فاطعم وسقا من تمر بين ستين مسكينا قال والذي بعثك بالحق لقد بتنا وحشيين ما لنا
طعام قال فانطلق الى صاحب صدقة بني زريق فليدفعها اليك فاطعم ستين مسكينا وسقا من تمر وكل انت وعيالك
بقيتها الحديث اخرجه احمد وابو داود ويكفي ما اثبتناه في صدقة الفطر من ان الواجب من البر نصف صاع اذ لا قائل
بالفرق في كمية المخرج في الصدقات الواجبة **قوله** وان اطعم مسكينا واحدا ستين يوما اجزاه وقال مالك والشافعي
وهو الصحيح من مذهب احمد لا يجزيه وهو قول اكثر العلماء لانه تعالى نص على ستين مسكينا وبتكرر الحاجة في مسكين
واحد لا يصير هو ستين فكان التعليل بان المقصود سد خلة المحتاج الى اخر ما ذكر مبطلا لمقتضى النص فلا يجوز هو
واصحابنا اشد موافقة لهذا الاصل ولذا قالوا فيما اذا ملك مسكينا واحدا وظيفة ستين بدفعة واحدة لا يجوز لان
التفريق واجب بالنص فيكون المدفوع كله عن وظيفة واحدة كما اذا رمى الجمرات السبع بمرة واحدة يحتسب عن رمية
مع ان تفريق الدفع غير مصرح به وانما هو مدلول التزامي لعدد المساكين ستين فالنص على العدد اولى وغاية
ما يعطيه كلامهم ان بتكرر الحاجة يتكرر المسكين حكما فكان تعددا حكما وتمامه موقوف على ان ستين مسكينا مراد
به الاعم من الستين حقيقة او حكما ولا يخفى انه مجاز فلا مصير الا بموجبه فان قلت المعنى الذي باعتباره يصير اللفظ
مجازا ويندرج فيه التعدد الحكمي ما هو قلت هو الحاجة بكون ستين مسكينا مجازا عن ستين حاجة وهو اعم من
كونها حاجات ستين او حاجات واحد اذا تحقق تكررها الا ان الظاهر انما هو عدد معدوده ذوات المساكين
مع عقلية ان العدد مما يقصد لما في تعميم الجميع من بركة الجماعة وشمول المنفعة واجتماع القلوب على المحبة والدعاء

باب اللعان

قوله والاصل اي الاصل في اشتراط اهلية الشهادة منهما واشتراط كونها مع ذلك ممن يحد قاذفها
ان اللعان شهادات مؤكدات بالايمان وعند الشافعي ايمان مؤكدات بالشهادات وهو الظاهر من اقوال
مالك واحمد وعنهما كقولنا له ان قوله بالله محكم في اليمين والشهادة محتمل اليمين فحملنا المحتمل على المحكم لان حمله
على حقيقته متعذر لان المعهود في الشرع عدم قبول شهادة الانسان لنفسه بخلاف يمينه وكذا المعهود عدم تكرر
الشهادة في موضع بخلاف اليمين فانه معهود في القسامة ولان الشهادة محلها الاثبات واليمين للنفي فلا يتصور
تعلق حقيقتهما بامر واحد فوجب العمل بحقيقة احدهما ومجاز الاخر فليكن لفظ الشهادة لما قلنا من الموجبين
المذكورين وهذا التقرير يقتضي في حل مذهبه ان يقال ايمان مؤكدة بايمان لا ايمان مؤكدة بالشهادة ولنا الاية
المذكورة والحمل على الحقيقة يجب عند الامكان وقوله تعالى ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم اثبت انهم شهداء الا انه استثنى

من

من النفي اثبات وجعل الشهداء مجازا عن الحالفين يصير المعنى ولم يكن لهم حالفون الا انفسهم وهو غير مستقيم لانه يفيد
انه لما لم يكن للذين يرمون ازواجهم من يحلف لهم يحلفون هم لانفسهم وهذا فرع تصور حلف الانسان لغيره
وهو لا وجود له اصلا فلو كان معنى اليمين حقيقيا للفظ الشهادة كان صارفا عنه الى مجازه فكيف وهو مجازي لها
ولو لم يكن هذا كان امكان العمل بالحقيقة موجبا لعدم الحمل على اليمين فكيف وهذا صارف عن المجاز وما
توهم صارفا مما ذكر غير لازم قوله قبول الشهادة لنفسه وتكرار الاداء لا عهد بهما قلنا وكل من الحلف لغيره والحلف
لايجاب الحكم لا عهد به بل اليمين لدفع الحكم فان جاز لمن له ولاية الايجاد والاعدام والحكم كيف ما اراد شرعية هذين
الامرين في محل بعينه ابتداء جاز له ايضا شرعية ذلك ابتداء ثم هما اقرب في القواعد العقلية كون التعدد في ذلك المحل
اربعا بدلا عما عجز عنه من اقامة شهود الزنى وهم اربع وعدم قبول الشهادة لنفسه عند التهمة ولذا نشت عند
عدمها اعظم ثبوت قال تعالى شهد الله انه لا اله الا هو فغير بعيد ان يشرع عند ضعفها بواسطة تاكيدها باليمين والزام
اللعنة او الغضب ان كان كاذبا مع عدم ترتب موجبها في حق كل من الشاهدين اذ موجب شهادة كل واحد اقامة
الحد على الاخر وليس ذلك بثابت هنا بل الثابت عندها ما هو الثابت بالايمان وهو اندفاع موجب دعوى كل عن
الاخر وانما قلنا عندها ولم بها لان هذا الاندفاع ليس موجب الشهادتين بل هو موجب تعارضهما واما قوله
اليمين للنفي الخ فمحله اذا وقعت في انكار دعوى مدع والا فقد يحلف على اخبار بامر نفي او اثبات وهنا كذلك فانها
على صدقه في الشهادة والحق انها على ما وقعت الشهادة به وهو كونه من الصادقين كما اذا جمع ايمانا على امر واحد
يخبر به فان هذا هو حقيقة كونها مؤكدة للشهادة اذ لو اختلف متعلقهما لم يكن احدها مؤكدا للاخر وثمرة الخلاف تظهر
في اشتراط اهلية الشهادة وعدمها **قوله** ويجب نفي الولد هو اعم من كونه ولده منها او ولدها من غيره ويجب ارادة هذا
الاطلاق فقوله في الغاية او نفي نسب ولدها المولود على فراشه لا يفيد لانه لو نفى نسب ولدها من غيره من ابيه
المعروف يكون قذفا لها كما لو نفاه عنه اجنبي فيكون موجبه اللعان لما تلونا كذا في شرح الكنز **قوله** ويشترط طلبها
وبه قالت الائمة الثلثة لانه اي اللعان حقها فان امتنع حبسه الحاكم حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد وعن الشافعي
اذا امتنع حده حد القذف وكذا اذا لاعن فامتنعت عنده تحد حد الزنى وعندنا تحبس حتى تلاعن او تصدقه فيرتفع
سبب وجوب لعانها وهو التكاذب والاوجه انه القذف والتكاذب شرط وجه قوله ~~الخارج قوله تعالى ويدرأ عنها~~
~~العذاب~~ ان الواجب بالقذف مطلق الحد بعموم قوله تعالى والذين يرمون المحصنات الاية الا انه يتمكن من دفعه فيما
اذا كانت المقذوفة زوجته باللعان تخفيفا عليه فاذا لم يدفعه به يحد ومثله في المراة اذا لم تلاعن بعدما اوجب الزوج
عليها اللعان بلعانه فاذا امتنعت حدت للزنى ويشير اليه قوله تعالى ويدرأ عنها العذاب الاية قلنا قوله تعالى والذين
يرمون ازواجهم الى قوله تعالى فشهادة احدهم اي فالواجب شهادة احدهم وقد عرف ان فاء الجزاء يحذف بعدها المبتدا
كثيرا فافاد ان الواجب في قذف الزوجات اللعان فاما ان يكون ناسخا او مخصصا لعموم ذلك العام بالاجماع على
انه ليس بمنسوخ وعلى التقديرين يلزم كون الحكم الثابت في قذفهن انما هو هذا فلا يجب غيره عند الامتناع عن
ايفائه بل يحبس لايفائه كما في كل حق امتنع من هو عليه عن ايفائه والثابت عندنا انه بطريق النسخ لانه لم يقارن
العام وهو مخصص اول وللعلم بتاخره على ما رووا انه صلى الله عليه وسلم قال للذي قذف امرأته بأربعة شهداء والا فحد
على ظهرك فنزلت اية اللعان ولم يتعين كون المراد من العذاب في الاية الحد لجواز كونه الحبس واذا قام الدليل

على ان اللعان هو الواجب وجب حمله عليه قيل والعجب منه انه لا يقبل شهادة الزوج عليها بالزنى مع ثلثة عدول
ثم يوجب الحد عليها بقوله وحده وان كان عبدا فاسقا واعجب منه انه عنده وهو لا يصلح لايجاب المال ولا لاسقاط
بعد الوجوب واسقط به كلا من الرجل والمراة الحد عن نفسه واوجب به الرجم الذي هو اغلظ الحدود على المراة
فان قال انما وجب عليها لنكولها بامتناعها عن اللعان قلنا هو ايضا من ذلك العجب فان كون النكول اقرارا فيه شبهة
والحد مما يندفع بها مع انه غاية ما يكون بمنزلة الاقرار مرة ثم ان عنده هذه الشبهة اثرت في منع ايجاب المال مع انه يثبت
مع الشبهة فكيف يوجب الرجم به وهو اغلظ الحدود واصعب اثباتا واكثر شروطا وفي كافي الحاكم اذا شهد الزوج
وثلثة على امراته بالزنى جازت شهادتهم فتحد وان كان الزوج قذف وجاء بثلثة نفر فشهدوا حد الثلثة ولاعن الزوج
قوله او كافرا صورته ما اذا كان الزوجان كافرين فاسلمت هي فقذفها الزوج قبل عرض الاسلام عليه **قوله** والاصل
في ذلك قوله عليه السلام اربعة لا لعان بينهم اخرج ابن ماجه في سننه عن ابن عطا عن ابيه عطا الخراساني عن عمرو بن شعيب
عن ابيه عن جده ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اربعة من النسا لا ملاعنة بينهم النصرانية تحت المسلم واليهودية تحت
المسلم والمملوكة تحت الحر والحرة تحت المملوك واخرجه الدارقطني عن عثمن بن عبد الرحمن الوقاصي عن عمرو بن شعيب
واخرجه بالطريق الاول ايضا وقال وتابعه يعني تابع عثمن بن عطا الخراساني يزيد بن زريع وهو ايضا ضعيف
وروي عن الاوزاعي وابن جريج وهما امامان عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده من قوله ولم يرفعاه ثم اخرجه كذلك
موقوفا ثم اخرجه عن عمار بن مطر عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكر نحوه وضعف
روايته وانت علمت ان الضعيف اذا تعددت طرقه كان حجة وهذا كذلك خصوصا وقد اعتضد برواية الامامين اياه
موقوفا على ان معنى الحديث المذكور مما دل عليه اية اللعان على ما قررنا من انها شهادات الخ **قوله** وصفة اللعان
الخ ظاهر ولو اخطا القاضي فبدا بلعانها قبله لا يعتد به ويعيده وبه قال الشافعي واحمد واشهب من المالكية وفي
البدائع ينبغي ان يعيد اللعان عليها ثم قال فان لم يعد حتى فرق بينهما نفذت الفرقة ومقتضاه لزوم الاعادة كقول
الشافعي لكن في الغاية لو بدا بلعانها فقد اخطا ولا يجب اعادته وبه قال مالك وهو الوجه لان النص اعقب
الرمي بشهادة احدهم وشهادتها الدارية للعذاب عنها ولان الفا دخلت على شهادته على وزان ما قلنا في
سقوط الترتيب في الوضوء من انه عقب جملة الافعال على القيام الى الصلوة فانظره **فروع** قذفها ثم طلقها بائنا
سقط اللعان ولا يجب الحد ولو تزوجها بعد ذلك لان الساقط لا يعود وهو قول الائمة الاربعة ولو قذف اجنبية
ثم تزوجها ثم قذفها وجب الحد بالاول واللعان بالثاني ويحد للاول ليسقط اللعان ولو طلبت اللعان اولا
يلاعن ثم يحد بخلاف حدود القذف اذا اجتمعت فانه يكفي حد واحد ولو قال قذفتك قبل ان اتزوجك او زنيت
قبل ان اتزوجك فهو قذف في الحال فيلاعن وبه قال مالك والشافعي وما في خزانة الاكمل من انه يلاعن في قوله
زنيت ويحد في قوله قذفتك اوجه قذفها ثم زنت او وطئت بشبهة فلا حد ولا لعان ويسقط اللعان
بردتها ولو اسلمت بعدها لا يعود ولو قذفها ثم ابانها سقط اللعان ولو اكذب نفسه بعد ذلك لا يحد بخلاف
ما لو اكذب نفسه بعد اللعان **قوله** لا تقع الفرقة حتى لو مات احدهما قبل تفريق القاضي ورثه الاخر ولو
خرس احدهما لم يفرق بخلاف ما اذا جن ولو ظاهر منها او الى او طلقها صح لبقاء النكاح غير ان وطئها حرام
ولو فرق القاضي بينهما بعد التعانهما ثلثا خطا نفذ تفريقه عندنا وعند زفر والثلثة لا ينفذ **قوله** بالحديث
يشير

يشير الى حديث المتلاعنان لا يجتمعان ابدا فانه تعلق عدم الاجتماع باللعان كما هو المعروف من ان ترتيب الحكم على
مشتق يفيد ان مبدا اشتقاقه علة له وسياتي الكلام على هذا الحديث ~~وهذا المعنى~~ لكن في الصحيحين عن ابن عمر
ان رجلا لاعن امراته على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ففرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما والحق الولد بامه
واخرجا في حديث عويمر العجلاني لما فرغا قال عويمر كذبت عليها يا رسول الله ان امسكتها فطلقها عويمر ثلثا
قبل ان يامره رسول الله صلى الله عليه وسلم وحسل وهو الذي عنى المص بقوله يدل عليه قوله عليه السلام لذلك المتلاعنين
الخ لكن الصواب ما علمت ان القائل هو الرجل نفسه وكذبت بضم التا على التكلم قال ابن شهاب فكانت سنة المتلاعنين
ورواه ابو داود قال فطلقها ثلث تطليقات فانفذه رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان ما صنع عند رسول الله صلى الله عليه
وسلم سنة قال سهل حضرت هذا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فمضت السنة بعد في المتلاعنين ان يفرق بينهما
ثم لا يجتمعان ابدا واما ما اخرجه ابو داود عن ابن عباس في قصة هلال بن امية ولعانه قال فقضى رسول الله صلى الله
عليه وسلم ان ليس لها عليه قوت ولا سكنى من اجل انهما يتفرقان من غير طلاق فانه من قوله اعني من اجل انهما الخ من
قول ابن عباس وحديث ابن عمر حيث قال فيه فانفذه رسول الله صلى الله عليه وسلم اولى منه لانه رفع امضاه عليه السلام
الطلاق وانما يكون ذلك لعنهم اعتبار ذكر منه عليه الصلوة والسلام **قوله** وهو خاطب الخ يعني اذا اكذب نفسه بعد اللعان
والتفريق وحد او لم يحد صار خاطبا من الخطاب يحل له تزوجها خلافا لابي يوسف ولو اكذب نفسه بعد اللعان قبل
التفريق حلت له من غير تجديد عقد النكاح كذا في الغاية ولو اكذب نفسه قبل اللعان فان لم يطلقها قبل الاكذاب حد
ايضا وان ابانها ثم اكذب نفسه فلا حد عليه ولا لعان لان اللعان اثره التفريق بينهما وهو لا يتاتى بعد البينونة
ولا يجب الحد لان قذفه وقع موجبا للعان فلا ينقلب موجبا للحد لان القذف الواحد لا يوجب حدين بخلاف
اكذاب نفسه بعد اللعان لان حده ح للقذف الذي تضمنه كلمات اللعان لا القذف الاول لانه اخذ حكمه من اللعان
ولذا يحد شهود الزنى اذا رجعوا لتضمن شهادتهم نسبته الى الزنى وعلى هذا لو قال يا زانية انت طالق ثلثا لا
يجب عليه الحد ولا اللعان لانه قذفها وهي زوجة ثم بانت ولو قال انت طالق ثلثا يا زانية حد وبقول ابي يوسف قال
الثلثة واستدلوا بالحديث المذكور روى الدارقطني بسنده من حديث ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال المتلاعنان
اذا افترقا لا يجتمعان ابدا وقد طعن الشيخ ابو بكر الرازي في ثبوته عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لكن قال صاحب التنقيح
اسناده جيد ومفهوم شرطه يستلزم انهما لا يفترقان بمجرد اللعان للمتامل فهو حجة على الشافعي على مقتضى رايه
وروى عبد الرزاق عن عمر وابن مسعود المتلاعنان لا يجتمعان ابدا ورواه ابن ابي شيبة عنهم موقوفا على عمر وابنه وابن
مسعود واجاب المص بقوله ولا يجتمعان ما داما متلاعنين الخ وهو بنا على ان المراد بلفظ المتلاعنين من منهما
تلاعن قائم حكما لان ارادتهما باعتبار قيام التلاعن حقيقة متعذر ولا شك انه يثبت قيام حكما بتقدير ان يراد من
وجد منهما اللعان في الخارج وعلى هذا التقدير لا يجتمعان بعد الاكذاب اذا ارتفاع حكمه وقطع اعتباره شرعا عند
الاكذاب لا يوجب ارتفاع كونه قد تحقق له وجود في الخارج ولكن ينبغي النظر في اي الاحتمالين ارجح واظن ان الثاني
اسرع في الفهم والله اعلم **قوله** ولو كان القذف بولد الخ شرط هذا الحكم ان يكون العلوق في حال يجري بينهما فيه
اللعان حتى لو علق وهي كافرة او امة ثم عتقت واسلمت فنفى نسب ولدها لا ينتفي ولا تلاعن لان انتفاءه انما
انما يثبت شرعا حكما للعان ولا لعان ولان نسبه كان ثابتا على وجه لا يقطع فلا ينقطع وفي الذخيرة لا يشرع اللعان
لا يمكن قطعه اصلا

ينفي الولد في المجبوب والخصي ومن لا يولد له ولد لانه لا يلحق به الولد وفيه نظر لان المجبوب ينزل بالسحق ويثبت نسب ولده على ما هو المختار وفي الذخيرة قذفها بنفي ولدها فلم يلتعنا حتى قذفها اجنبي فحد يثبت نسب الولد من الزوج ولا ينفي بعد ذلك لانه لما حد قاذفها حكم بكذبه **قوله** لما روي انه عليه السلام نفى نسب ولد امراة هلال قيل غلط لانه لم يكن لامراة هلال ولد ولا قذفها بنفي ولد وقيل المراد نسب ولدها الذي اتت به فانها حملت من الوطي الذي قذفها به والحديث في البخاري وابي داود عن ابن عباس قال جا هلال بن امية من ارضه عشا فوجد عند اهله رجلا فراى ذلك بعينه وسمع باذنيه فلم يهجه حتى اصبح ثم غدا على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله اني جئت اهلي عشا فوجدت عندهم رجلا فرايت بعيني وسمعت باذني فكره رسول الله صلى الله عليه وسلم ما جاء به واشتد عليه فنزلت والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم الاية فسري عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال ابشر يا هلال فقد جعل الله لك فرجا ومخرجا قال هلال قد كنت ارجو ذلك من ربي تعالى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ارسلوا اليها فجاءت فتلا عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم وذكرها واخبرها ان عذاب الاخرة اشد من عذاب الدنيا وقال هلال والله لقد صدقت عليها فقالت كذبت فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لاعنوا بينهما فشهد هلال اربع شهادات بالله انه لمن الصادقين فلما كانت الخامسة قيل له اتق الله فان عذاب الدنيا اهون من عذاب الاخرة وان هذه هي الموجبة التي توجب عليك العذاب فقال والله لا يعذبني الله عليها كما لم يجلدني الله عليها فشهد الخامسة ان لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين ثم قيل لها اشهدي فشهدت اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين فلما كانت الخامسة قيل لها اتقي الله فان عذاب الدنيا اهون من عذاب الاخرة وان هذه الموجبة التي توجب عليك العذاب فتلكات ساعة ثم قالت والله لا افضح قومي فشهدت الخامسة ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين ففرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما وقضى ان لا بيت لها عليه ولا قوت من اجل انهما يتفرقان من غير طلاق ولا متوفى عنها وقال صلى الله عليه وسلم ان جاءت به اصيهب اريصح اثيبج ناتي الاليتين خمش الساقين فهو لهلال وان جاءت به اورق جعدا جماليا خدلج الساقين سابغ الاليتين فهو للذي رميت به فجاءت به اورق الى اخر الاوصاف الثانية فقال عليه السلام لولا الايمان لكان لي ولها شان قال عكرمة وكان ولدها بعد ذلك اميرا على مصر وما يدعى لاب هذه في لفظ ابي داود وفي رواية اخرى سائر اليوم لا افضح قومي وفي مسلم والنسائي عن انس ان هلال بن امية قذف امراته بشريك بن سحما وكان اخا البراء بن مالك لامه وكان اول رجل لاعن في الاسلام فقال عليه السلام انظروها فان جاءت به ابيض سبطا قضيء العينين فهو لهلال بن امية وان جاءت به اكحل جعدا حمش الساقين فهو لشريك بن سحما قال فانبئت انها جاءت به اكحل جعدا حمش الساقين فهذا وما قبله يدل على انها كانت حاملا وقطع نسب الولد الذي تاتي به وروى ابن سعد في الطبقات في ترجمة عويمر عن عبد الله بن جعفر قال شهدت عويمر بن الحرث العجلاني وقد رمى امراته بشريك بن سحما وانكر حملها فلاعن بينهما رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي حامل فرايتهما يتلاعنان قائمين عند المنبر ثم ولدت فالحق الولد بالمراة وجاءت به اشبه الناس بشريك بن سحما وكان عويمر قد لامه قومه وقالوا امراة لا نعلم عليها الا خيرا فلما جاء الشبه بشريك عذره الناس وعاش المولود سنتين ثم مات وعاشت امه بعده يسيرا وصار شريك بعد ذلك عند الناس بحال سوء قال الواقدي وحدثني الضحاك بن عثمان ان عويمرا فساق الحديث الى ان قال ولم يجد رسول الله صلى الله عليه وسلم عويمرا في قذفه شريك بن السحما وشهد عويمر بن الحرث وشريك بن السحما احدا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ففي هذا ان الولد عاش سنتين ومات ونسبة ما نسب في قصة هلال الى شريك اليه ايضا في قصة عويمر والجمع بينهما بانهما واقعتان في النفس منه شي وفي الصحيح ايضا عن ابن عباس في قصة

هلال

هلال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اللهم بين فوضعت شبيها بالذي ذكر زوجها انه وجده عند اهله فلاعن رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي هذا ان اللعان بينهما كان بعد الوضع وفيما تقدم خلافه وهذا تعارض **قوله** وفيه خلاف الشافعي ومالك والظاهرية فيلاعن بالاشارة عندهم **قوله** وهذا قول ابي حنيفة وزفر وبه قال احمد والثوري والحسن البصري والشعبي وابن ابي ليلى وابي ثور ويعقوبها قال مالك وابو حنيفة اولا **قوله** واذا نفى الرجل الخ لم يعين لمدة التهنئة مقدارا في ظاهر الرواية وذكر ابو الليث عن ابي حنيفة تقديرها بثلثة ايام وروى الحسن عنه سبعة وضعفه السرخسي بان نصب المقادير بالراي متعذر وعندهما مقدره بمدة النفاس لانها اثر الولادة وكان القياس ان لا يجوز النفي الا على فور الولادة كقول الشافعي الا انا استحسنا جواز تاخيره مدة يقع فيها التامل لان النفي يحتاج اليه لئلا يقع في نفي ولده او استلحاق غير ولده وكلاهما حرام قال رسول الله صلى الله عليه وسلم حين نزلت اية الملاعنة ايما امراة ادخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله في شي ولن يدخلها الله جنته وايما رجل جحد ولده وهو ينظر اليه احتجب الله عنه يوم القيامة وفضحه على رؤوس الاولين والاخرين رواه ابو داود والنسائي وفي الصحيحين عنه عليه السلام من ادعى ابا في الاسلام غير ابيه فالجنة عليه حرام والاتفاق على ان المدة اذا طالت لا يجوز النفي فجعل التقدير مدة النفاس لانها اثر الولادة واحكام الولادة ثابتة فيها فكانها فور الولادة وقال لا معنى لتعيين مدة اصلا لانها للتامل واحوال الناس فيه مختلفون والاحوال تختلف في افادته فاعتبرنا ما يدل عليه وهو قبول التهنئة وهو ذكر ما يدل على القبول مثل احسن الله بارك الله جزاك رزقك مثله او امن على دعا المهني او سكوته عندها او ابتياعه متاع الولادة او مضي ذلك الوقت وقد يقال ان اعتبار مضي ذكر الوقت وما قبله لجواز النفي لم يخرج عن التعيين فينافيه قوله لا معنى للتعيين اصلا

فروع

واعلم ان ولد الملاعنة اذا انقطع عن الاب والحق بالام لا يعمل القطع في جميع الاحكام بل في بعضها فيبقى النسب بينهما في حق الشهادة والزكوة والقصاص والنكاح وعدم اللحوق بالغير حتى لا يجوز شهادة احدهما للاخر ولا صرف زكاة ماله اليه ولا يجب القصاص على الاب بقتله وان كان لابن الملاعنة ابن وللزوج بنت من امراة اخرى لا يجوز للابن ان يتزوج بتلك البنت ولو ادعى انسان هذا الولد لا يصح وان صدقه الولد في ذلك ولا يبقى في حق النفقة والارث كذا في الذخيرة وهو مشكل في ثبوت النسب اذا كان المدعي ممن يولد مثله لمثله وادعاه بعد موت الملاعن لانه مما يحتاط في اثباته وهو مقطوع النسب من غيره ووقع الاياس من ثبوته من الملاعن وثبوت النسب من امه لا ينافيه قال مشتخه العقر في استشكاله نظر فليتامل

باب العنين

لما ذكر احكام الاصحا المتعلقة بالنكاح والطلاق اعقبها بذكر احكام تتعلق بها ممن به مرض له نسبة **قوله** هكذا روي عن عمر وعلي وابن مسعود قال عبد الرزاق ثنا معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب قال قضى عمر بن الخطاب في العنين ان يوجل سنة قال معمر وبلغني ان التاجيل من يوم تخاصم وهكذا اخرجه ابن ابي شيبة ثنا هشيم عن محمد بن سالم عن الشعبي ان عمر بن الخطاب كتب الى شريح ان يوجل العنين سنة من يوم يرفع اليه الحديث ورواه ابن ابي شيبة بسنده ان عمر اجل العنين سنة زاد في لفظ قال ان اتاها والا فرقوا بينهما ولها الصداق كاملا وروى محمد بن الحسن عن ابي حنيفة ثنا اسمعيل بن مسلم المكي عن الحسن عن عمر بن الخطاب ان امراة اتته فاخبرته ان زوجها لا يصل اليها فاجله حولا فلما انقضى حولا ولم يصل اليها خيرها فاختارت نفسها ففرق بينهما عمر وجعلها تطليقة بائنة واما حديث علي فرواه ابن ابي شيبة وعبد الرزاق بسنديهما وحديث ابن مسعود رواه ابن ابي شيبة عنه يوجل العنين سنة فان جامع والا فرق بينهما ورواه ايضا عبد الرزاق والدارقطني

وروى ابن ابي شيبة عن المغيرة بن شعبة انه اجل العنين سنة واخرج ايضا عن الحسن والشعبي والنخعي وعطاء وسعيد ابن المسيب قالوا يؤجل العنين سنة قوله ولا بد من طلبها هذا اذا كانت حرة غير رتقاء فان كانت رتقاء فلا حق لها في الفرقة وان كانت امة فالطلب عند ابي حنيفة لسيدها وعند ابي يوسف لها وهو فرع مسئلة الاذن في العزل وقيل محمد مع ابي يوسف قوله وتلك الفرقة تطليقة بائنة وهو قول مالك والثوري وغيرهما وقال الشافعي واحمد فسخ لانها من جهتها قلنا بل من جهته لانه وجب عليه التسريح باحسان حين عجز عن الامساك بمعروف فاذا امتنع ناب القاضي عنه لدفع ظلمه فيضاف فعله اليه ولو تزوجها بعد ذلك لا خيار لها لانها رضيت ولو تزوجت به اخرى عالمة بحاله ففي الاصل كذلك يكون رضى وعليه الفتوى وقيل لا يكون رضى لجواز تاميلها برءه ودفع بانه احتمال بعيد بعد ان لم يبرا في اكثر سط من سنة فالظاهر لزومه وزمانه فيكون راضية بالعيب قوله وان كانت بكرا يعني اذا انكر وكانت بكرا وقت النكاح لا يستحلف بل ترى النساء فان قيل هي بكر اجل وقوله فان قلن خرج على ما هو الاولى من كونها امرأتين ثم جعلها جمعا والا فالواحدة العدلة يكفي نص على العدالة في كافي الحاكم والثنتان احوط فرع الخنثى اذا كان يبول من مبال الرجال فتزوج امرأة فهو جائز فان وصل اليها والا اجل كالعنين وكل من تزوجت واحدا من هؤلاء اعني المجبوب والخصي والعنين وهي عالمة بحاله فلا خيار لها قوله هو الصحيح صححه ايضا صاحب الواقعات احترازا عما اختاره شمس الائمة وقاضي خان وظهير الدين من اعتبار الشمسية وهي رواية الحسن وما ضربت السنة الا للتوصل الى صلاح الطبع فيجوز ان يوافق طبعه مدة زيادة الشمسية وجه الاول ان الثابت عن الصحابة كعمر اسم السنة قولا واهل الشرع انما يتعارفون الاشهر والسنين بالاهلة واذا اطلقوا السنة انصرف الى ذلك ما لم يصرحوا بخلافه قيل القمرية ثلثمائة واربعة وخمسون يوما وخمس يوم وسدسه والشمسية ثلثمائة وخمسة وستون وربع يوم الا جزءا من ثلثمائة جزء من يوم وفضل ما بينهما عشرة ايام وثلث وربع عشر يوم بالتقريب والذي يظهر ان هذا كله محدث وعمر بن الخطاب حين كتب الى شريح ان يؤجل العنين سنة من يوم يرفع اليه وكذا قول الراوي عن عمر في المرأة التي اتت اليه فاجله حولا من غير تقييد في السنة والحول لم يرد الا ما بالاهلة هذا الذي يعرفه العرب واهل الشرع على ان الحول لم يعرف بعرف اخر بل اسم السنة هو الذي يتوارد عليه العرفان قوله ولا يحتسب بمرضه ومرضها هكذا مطلقا فعن محمد لو مرض في السنة يؤجل مقدار مرضه قيل وعليه الفتوى قوله واذا كان بالزوجة عيب الخ ليس لواحد من الزوجين خيار فسخ بعيب في الاخر عند ابي حنيفة وابي يوسف وهو قول عطاء والنخعي وعمر بن عبد العزيز وابي زياد وابي قلابة وابن ابي ليلى والاوزاعي والثوري والخطابي وداود الظاهري واتباعه وفي المبسوط انه مذهب علي وابن مسعود وعند محمد لها الخيار بالجنون والجذام والبرص وقال الشافعي لكل منهما الخيار بهذه الثلثة وله الخيار اذا كانت رتقاء او قرناء ايضا وهو قول مالك واحمد وقال الزهري وشريح وابو ثور ترد بجميع العيوب وكذا من الجنون العارض للشافعي ما روي انه عليه السلام رد بالعيب قال للتي راى بكشحها وضحا او بياضا الحقي باهلك فصار البرص منصوصا عليه فيلحق به الجذام والجنون بجامع نفرة الطبع وهذا الوصف دل الشرع على اعتباره في جنس المعلل وهو المباعدة والفرار فانه جنس الفسخ قال عليه السلام فر من المجذوم فرارك من الاسد او يجعل الجذام منصوصا عليه في هذا الحديث لان الفرار ثبت بفسخ نكاحه والحديث رواه البخاري تعليقا عن ابي هريرة قال عليه السلام لا عدوى ولا طيرة ولا هامة ولا صفر وفر من المجذوم فرارك من الاسد ويقاس النكاح على البيع في انه يفسخ بهذه

العيوب

العيوب وقياسا على المجبوب بجامع المانع الحسي فيما به فوات مقصود النكاح في حق كل منهما قلنا اما الحديث الاول فلم يصح لانه من رواية جميل بن يزيد وهو متروك عن زيد بن كعب بن عجرة وهو مجهول لا يعلم لكعب بن عجرة ولد اسمه زيد ولو سلم حمل على الطلاق فان الحقي باهلك من كناياته واما الثاني فظاهره غير مراد للاتفاق على اباحة القرب منه ويثاب بخدمته وتمريضه والقيام بمصالحه واما القياس فيختلف فيه جزء المقتضي او شرطه فان المقتضي للفسخ العيب مع وقوعه في عقد مبادلة تجري فيه المشاحة بسبب كون المراد منه من الكائن المال وهذا شرط علته والنكاح ليس كذلك فان المال فيه تابع غير مقصود وانما شرع اظهارا لخطر المحل ولهذا احتملت لوازمها حتى اجزناه على عبد وفرس غير موصوفين وصح مع عدم رؤية المرأة اصلا بخلاف البيع عنده وعندنا ثبت له خيار الرد اذا راى من غير عيب ولو هزلا بالبيع لم ينفذ بخلاف النكاح وعن القياس الثالث بمنع وجود العلة في الفرع وهو امتناع حصول المقصود لجواز ان يطا من هي كذلك ويتوصل بالشق والقطع والكسر غاية ما فيه نفرة طبعه وذلك لا يوجب الفسخ اتفاقا للاتفاق على عدمه في ذات القروح الفاحشة والبخر الزائد ونحوه فقول محمد ان وجود ذلك فيه يبطل عليها المقصود للوجه الاخير بخلافه هو اذا وجدها كذلك وجه دفعه ودفع قول الزهري ومن معه انتظمه دفع اقيسة الشافعي ومن معه قوله لانهما مخلان بالمقصود فان قيل جعل في العنة قبلها استيفاء الوطء من الثمرات وهنا جعله المقصود المشروع له النكاح وهذا تدافع اجيب بان الوطء له جهتان كونه مقصودا باعتبار المقصود الذي شرع له وهو التوالد وكونه ثمرة حيث يصح في الآيسة والرضيعة فلو كان مقصودا لم يجز نكاح هؤلاء كما لا يجوز استيجار جحش للحمل والركوب فاعتبر جهة الثمرة في حق العيوب فلم يثبت له خيار الفسخ جريا على الاصل من ان ازالة قيد النكاح بالطلاق لا الفسخ لتمكنه من ازالة به ومن الاستمتاع بغيرها وجهة المقصودية فيها اذا كانت به لانها لا تتمكن من الطلاق والاستمتاع بغيره

باب العدة

لما ترتبت العدة على فرقة النكاح شرعا اوردها عقيب وجود اسباب الفرقة ولا شك ان سببها النكاح او شبهته وزوال ذلك شرط فالاضافة في قولنا عدة الطلاق الى الشرط قالوا وركنها حرمات تثبت عند الفرقة وعند الشافعي الكف عنها ويبتني على ذلك تداخل العدتين عندنا لا عنده وعلى هذا ينبغي ان يقال في التعريف هي لزوم التربص ليصح كون ركنها حرمات لانها لزومات والا فالتربص فعلها والحرمات احكام بها فلا تكون نفسه وحرمة تزوج باختها ليس من العدة بل هو حكم عدتها ولا شك انه معنى كونه هو ايضا في العدة لان معنى العدة وجوب الانتظار بالتزوج وهو مضي المدة وهو كذلك فهو في العدة غير ان اسم العدة اصطلاحا خص بتربصها ثم لزم مما ذكر ان لا يقال في الصغيرة وجب عليها العدة وستوضحه قوله او وقعت الفرقة الى ان قال فعدتها ثلثة اقراء مقتضى ما ذكر من ركن العدة كون عدتها مدة في ثلثة اقراء الا ان الحرمات تتعلق في مدة الاقراء فكان الاصل ان ينتصب لانه ظرف زمان معرب ووقع خبرا عن اسم معنى نحو السفر غدا لكن اعتبر فيه الاطلاق المجازي اعني اطلاق العدة على نفس المدة قوله والاقراء الحيض وقال الشافعي هي الاطهار وهو قول مالك ونقل عن عائشة وابن عمر وزيد بن ثابت وقولنا هو قول الخلفاء الراشدين والعبادلة وابي بن كعب ومعاذ بن جبل وابي الدرداء وعبادة بن الصامت وزيد بن ثابت وابي موسى الاشعري وزاد ابو داود والنسائي معبد الجهني وممن رواه عن ابن عمر الطحاوي واثبته عنه بعض الحفاظ من الحنابلة واسند الطحاوي

الى قبيصة بن ذويب انه سمع زيد بن ثابت يقول عدة الامة حيضتان فعارض روايتهم عن ابن عمرو زيد وبه قال
سعيد بن المسيب وابن جبير وعطا وطاوس وعكرمه ومجاهد وقتاده والضحاك والحسنان ابن حي والبصري و
مقاتل وشريك القاضي والثوري والاوزاعي وابن شبرمه وربيعه والسدي وابو عبيد واسحق واليه رجع
احمد وقال محمد بن الحسن في موطاه ثنا عيسى بن ابي عيسى الخياط المدني عن الشعبي عن ثلثة عشر من اصحاب
رسول الله صلى الله عليه وسلم كلهم قال الرجل احق بامراته حتى تغتسل من الحيضة الثالثة وهذا الاطلاق منهم انما
يصح اذا كانت الحيضة لا الطهر الا اذا طلقها في الحيض فاما الطهر فيحتسب به فيلزم انقضا العده بالشروع في
الحيضة الثالثة والطلاق في الطهر هو المعروف عندهم فعليه يبتنى قولهم **قوله** اذ هو من الاضداد استدلال على كونه
حقيقة فيهما وهذا على طريقة اهل الاصول والفقه من عدم التجوز باسم الضد في الضد وقد وضع بعض اهل المعقول
من معرفات الاشتراك كون المفهومين متضادين واما على طريقة اهل الادب فيجوز لغرض تمليح او تهكم كما يقال
للجبان اسد الا انها بمعزل من افادات الاحكام الشرعيه فلم يعتبر فيها واما في خصوص هذا المقام فالاتفاق على
الاشتراك وعلى انه لم يعم انما الخلاف في تعيين المراد فلا حاجة الى الاستدلال بعدم الانتظام على الاشتراك كما فعل المص
وهو محل النزاع ولو استدل عليه بالتضاد كما استدل به على كونه حقيقة فيهما كان احسن لا يقال استدلاله على انه
حقيقة فيهما استدلال على الاشتراك لانا نقول لا يلزم من كون اللفظ حقيقة في متعدد اشتراكه لفظا لجواز التواطؤ
والتشكيك لا يقال محل النزاع كما ذكرت للتضاد لانا نقول انما وقع من جعل تعميم المشترك على منع تعميمه انه لا يمكن
الجمع وليس يلزم من التضاد ذلك لجواز ان يراد كل من الحيض والطهر فيعتد بمضي ثلثة اطهار وثلث حيض انما يمتنع
اذا اريد بجمعها في زمن احدهما **قوله** والحمل على الحيض اولى ادعى الحقيقه في محل الخلاف واقتصر على دليل نفسه
كانه لعدم دليل معتمد لهم وذكر ان قولهم القرء بمعنى الطهر هو الذي يجمع على قروء واما بمعنى الحيض فانما يجمع على
اقرا دعوى بلا دليل وكونه وقع في شعر الاعشى كذلك حيث قال افي كل عام انت جاشم غزوة تشد لاقصاها عزيم عزائكا
مورثة مالا وفي الحي رفعة لما ضاع فيها من قروء نسائكا اي من اطهارهن للشغل بالغزو عنهن لا يوجب القصر
عليه وكذا الاستشهاد بقوله عليه السلام دعي الصلوة ايام اقرائك لا يوجبه فقد روى ابو داود والنسائي
قوله عليه السلام لفاطمة بنت ابي حبيش فانظري فاذا اتاك قروك فلا تصلي فاذا مر قروك فتطهري وصلي وقال
الراجز يا رب ذي ضغن وضب فارض له قروء كقروء الحائض يريد كحيض الحائض فان المعنى ان عداوته تجتمع
فتهيج كدم الحائض واستدلالهم بقوله عليه السلام في حديث ابن عمر مره فليراجعها ثم ليتركها حتى تطهر ثم ليطلقها
ان شا فتلك العده التي امر الله تعالى ان تطلق النسا يعني بالامر قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن لا يصح لانه بنا على ان
اللام فيه بمعنى في وهو غير معهود في الاستعمال ويستلزم تقدم العده على الطلاق او مقارنتها له لاقتضائه وقوعه
في وقت العده وقراة لقبل عدتهن في صحيح مسلم تنفيه اذ افادت ان اللام فيه مفيده معنى استقبال عدتهن وهذا
استعمال محقق من العربيه يقال في التاريخ باجماع اهل العربيه خرج لثلث بقين ونحوه ويؤيده ما قال الطحاوي
ان النبي صلى الله عليه وسلم خاطب ابن عمر بذلك ومذهب ابن عمر ان الاقرا الحيض فلم يفهم انها الاطهار وهذا بنا على ما
بيناه عنه من خلاف ما نقلوه عنه وتمسكهم بتانيث العدد في قوله تعالى ثلثه قروء وليس بشي لان الشي اذا كان له
اسمان مذكر ومونث كالبر والحنطه ولا تانيث حقيقي يونث عدده اذا اضيف الى اللفظ المذكر ويذكر اذا

اضف

اضيف الى المونث وقد استدل المص بادله منها ان الحيض هو المعرف لبراة الرحم بالذات بخلاف الطهر ولذا نص عليه السلام
على ان مفيد البراة الحيض حيث قال في السبايا حتى يستبرين بحيضه ولم يقل بطهر ومنها قوله عليه السلام طلاق الامه
تطليقتان وعدتها حيضتان وتقدم في الطلاق تخريجه واسند الشافعي ثنا سفين بن عيينه عن محمد بن عبد
الرحمن مولى ال طلحه عن سليمن بن يسار عن عبد الله بن عتبه عن عمر قال ينكح العبد امراتين ويطلق تطليقتين
وتعتد الامه حيضتين فان لم تكن تحيض فشهرين او شهرا ونصفا وكذا رواه الدارقطني والاجماع على انها لا تخالف
الحره فيما به الاعتداد بل في الكميه **فرع** ينقضي عدة الطلاق البائن والثلث بالوطي المحرم بان وطيها وهي معتده
عالما بحرمتها بخلاف ما لو ادعى الشبهه او كان منكرا طلاقها فانها تستقبل العده واذا كان منكرا حتى لم تنقض
العده ليس لها ان تطالبه بنفقة هذه العده ولو طلقها في هذه العده لا تقع وتحل نكاح اختها **قوله** وان
كانت لا تحيض الخ وممن ذكر انها تعتد بالاشهر المستحاضة التي نسيت عادتها وهو مما يلغز فيقال شابة ترى
ما يصلح حيضا في كل شهر وعدتها بالاشهر لكن في التحقيق ليس عدتها الا بالحيض لكن لما نسيت عادتها جاز كونها
اول كل شهر او اخره فاذا قدرت ثلثة اشهر علم انها حاضت ثلث حيض بيقين بخلاف التي لم تنس فانها ترد
الى ايام عادتها واعلم ان اطلاقهم الانقضا بثلثة اشهر في الناسية لا يصح الا فيما اذا طلقها في اول الشهر اما
لو طلقها بعد ما مضى من شهر قدر ما يصح حيضه ينبغي ان تعتبر ثلثة اشهر غير باقي هذا الشهر والوجه ظاهر
ويجب في التي بلغت مستحاضة مثل المستحاضة التي ضلت عادتها ثلثة اشهر ثم اكثر المشايخ لا يطلقون لفظ
الوجوب على الصغيره لانها غير مخاطبة بل يقولون تعتد في المبسوط قال بعض علمائنا هي التي لا تخاطب بالاعتداد
ولكن الولي يخاطب بان لا يزوجها حتى ينقضي مده العده مع ان العده مجرد مضي المده فثبوتها في حقها لا يؤدي
الى توجيه خطاب الشرع عليها ولا يخفى ان القائل الاول قوله مبني على انه يراها الحرمات او التربص
الواجب فان قلت وعلى تقدير كونها مضي المده اليس اذ فيها تجب ان لا تتزوج فلا بد ان تتعلق
خطاب نهي التزوج بالولي فجعلها المده قال شمس الائمه لا يستلزم انتفاؤه الاول تخاطب الولي بان لا يزوجها
فالجواب لا يلزم فانا اذا قلنا انها المده فالثابت فيها عدم صحة التزوج لا خطاب الشارع احد بل وضع
الشارع عدم الصحه لو فعل **قوله** وان كانت اي المتوفى عنها حاملا الى اخره اخرج البخاري عن ابن مسعود
قال اتجعلون عليها التغليظ ولا تجعلون لها الرخصه لنزلت سوره النسا القصرى بعد الطولى يريد بالقصرى
يا ايها النبي اذا طلقتم النسا والطولى البقره والمباهله الملاعنه كانوا اذا اختلفوا في شي اجتمعوا وقالوا بهلة
الله على الظالم منا وقيل هي مشروعة في زماننا وقد ورد بلفظ الملاعنه اخرجه ابو داود والنسائي وابن ماجه
بلفظ من شا لاعنته لانزلت سوره النسا القصرى بعد الاربعة اشهر وعشر واخرجه البزار بلفظ من شا
حالفته وقول عمر رواه في الموطا عن نافع عن ابن عمر انه سئل عن المراة التي توفي عنها زوجها وهي حامل
فقال اذا وضعت حملها فاخبره رجل من الانصار ان عمر قال لو وضعت وزوجها على سريره ولم يدفن بعد
لحلت وفيه رجل مجهول وفي الصحيحين من حديث عمر بن عبد الله بن الارقم انه دخل على سبيعه بنت الحرث الاسلميه
فسالها عن حديثها فاخبرته انها كانت تحت سعد بن خوله وهو من بني عامر بن لوي وكان ممن شهد بدرا فتوفي

نعلت صح

عنها في حجة الوداع وهي حامل فلم تلبث ان وضعت حملها فلما تعلت من نفاسها تجملت للخطاب فدخل عليها
ابو السنابل بن بعكك رجل من بني عبد الدار فقال ما لي اراك متجملة لعلك ترجين النكاح والله ما انت بناكح حتى
تمر عليك اربعة اشهر وعشر قالت فلما قال لي ذلك جمعت علي ثيابي حين امسيت فاتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم
فسالته عن ذلك فافتاني اني قد حللت حين وضعت حملي وامرني بالتزوج ان بدا لي وكلما كان الاعتداد بوضع
الحمل لا تنقضي العدة الا بوضع الكل فلو وضعت ولدا وفي بطنها اخر لم تنقض عدتها **قوله** عدتها الحيض والموت
وذلك لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا ومطلق اسم الزوج انما يقع على المتزوج بنكاح صحيح
فالعدة في حقها للتعرف لا اظهار خطر النكاح باظهار التاسف على زواله عن ان الفاسد ملحق بالصحيح فتعرف
المراة فيه يجب ان يكون على الوجه الذي هو ثابت في الصحيح وانما وجب في الصحيح ثلثا لان المقصود فيه التعرف
على وجه الاحتياط وحيض الحامل مما يجوز فلا يقوى ظن الفراغ بمره لجواز كونه حيضا مع الحمل او استحاضة
وغاية الامر انه مخالف للعادة بخلاف ما اذا تكرر في الاشهر فانه يضعف تجويز الحمل معه لضعف تجويز مخالفة
العادة كثيرا بالحيض والاستحاضة مع الحمل بالنسبة الى مخالفتها قليلا وهو ثبوت الحمل مع الدم مرة بخلاف
الاستبرا فان التعرف فيه مقصود لا على هذا الوجه فانه لم يتمحض الا يرى انه يجب باستحداث الملك من المراة
فعرفنا بذلك ان فيه شائبة التعبد **قوله** واذا مات مولى ام الولد الخ فعدتها ثلث حيض وان لم تحض فعدته اشهر
يعني اذا لم تكن حاملا ولا تحت زوج ولا في عدة فان كانت فوضع الحمل في الاول وفي الثاني والثالث لا يجب
عليها عدة المولى لعدم ظهور فراشه **قوله** وقال الشافعي حيضة واحدة وهو مالك واحمد وقولهم قول عمر وعائشة
وعن السعيد بن المسيب وابن جبير وابن سيرين ومجاهد والزهري والاوزاعي واسحق تعتد باربعة اشهر وعشر
وقولنا قول عمر وعلي وابن مسعود وعطا والنخعي والثوري وعند الظاهرية لا استبرا على ام الولد وتتزوج ان
شاءت اذا لم تكن حاملا وهذا بناء على عدم اعتبارهم القياس الا القياس الجلي وهو المسمى عندنا بدلالة النص
وعند غيرنا بمفهوم الموافقة وهذه المسئلة قياسية ولا شك في تحقق زوال ملك اليمين وزوال الفراش فقاسوا
على الاول هكذا تربص يجب بزوال ملك اليمين فيقدر بحيضة كالاستبرا وقلنا تربص يجب بزوال الفراش فيقدر
بثلث حيض كالتربص في الطلاق وهذا ارجح لان العدة مما يحتاط في اثباتها فالقياس الموجب للاكثر واجب
الاعتبار **قوله** واما منافيه عمر روى ابن ابي شيبة في مصنفه ما عيسى بن عن الاوزاعي عن يحيى بن ابي كثير ان
عمرو بن العاص امر ام الولد اذا عتقت ان تعتد ثلث حيض وكتب الى عمر فكتب بحسن رايه فاما انه قال في الوفاة
ذلك والله اعلم وليس بلازم من القول بثلث حيض في العتق من يخص قوله في الوفاة الا ترى الى ما ذكرناه عن
عمرو بن العاص انه قال بها في العتق وروى ابن حبان في صحيحه والحاكم وصححه عن قبيصة عن عمرو بن العاص قال لا تلبسوا
علينا سنة نبينا عدة ام الولد المتوفى عنها اربعة اشهر وعشر لكن قال الدارقطني وقبيصة لم يسمع من عمرو
فهو منقطع وهو عندنا غير ضار اذا كان قبيصة ثقة وقد اخرج ابن ابي شيبة عن الحرث عن علي وعبد الله قالا
ثلث حيض اذا مات عنها يعني ام الولد واخرجه عن ابرهيم النخعي وابن سيرين والحسن البصري وعطا فعلى هذا
تعارض النقل عن ابن سيرين والحرث ضعيف الا ان غالب نقل المذاهب قلما يخلو عن مثله **قوله** وقال ابو يوسف
عدتها اربعة اشهر وعشر وهذه رواية عن ابي يوسف اذ لم يحك في الظاهر خلاف ولم يذكر محمد ولا جامع كلام الحاكم

وقول

وقول فخر الاسلام وهذا يعني الاعتداد بوضع الحمل استحسان من علمائنا يدل عليه فانما هي رواية عنه وكذا قال شمس الائمة
وعن ابي يوسف ان عدتها بالشهور وهو القياس وهو قول زفر انتهى واذا قال ابو يوسف في المطلقة جاءت بولد
لاكثر من سنتين تعتد بوضعه مع انه منفي النسب ومحكوم بحدوثه فكيف يقول في المحكوم بقيامه عند الفرقة لا تعتد
بوضعه فانما هي رواية شاذة وهو قول مالك واحمد ورواية عن ابي حنيفة ثم يجب كون ذلك الصغير غير مراهق
اما المراهق فيجب ان يثبت النسب منه **قوله** واذا وطئت المعتدة بشبهة من اجنبي او من الزوج ووافق الشافعي
في احد قوليه فيما اذا كان الواطئ المطلق والوطئ بشبهة يتحقق بصور منها التي زفت الى غير زوجها والموطوءة
للزوج بعد الثلث في العدة بنكاح قبل زوج اخر وفي العدة اذا قال ظننت انها تحل لي والتي طلقها بالكناية ثم
وطئها في العدة او كانت في عدتها فوطئها اخر بشبهة او في عصمة فوطئها اخر بشبهة ثم طلقها الزوج ففي هذه
يجب عدتان وتتداخلان وهو قول مالك وعدمه قولا الشافعي واحمد وما في الغاية من ان الشبهة في المطلقة الثلث
في العدة وفيها لا يثبت النسب واذا لم يثبت النسب لا تجب العدة سياتي دفعه في كتاب الحدود ان شاء الله تعالى
قوله ومشايخنا يفتون في الطلاق الخ واذا كان مخالفة هذا الحكم وهو مذهب الائمة الاربعة وجمهور الصحابة والتابعين
لهذه التهمة فينبغي ان يتحرى به محال التهمة والناس الذين هم مظانها ولذا فصل السغدي حيث قال ما ذكر محمد
يعني ان ابتداء العدة من وقت الطلاق محمول على ما اذا كانا متفرقين من الوقت الذي اسند الطلاق اليه اما
اذا كانا مجتمعين فالكذب في كلامهما ظاهر فلا يصدقان في الاسناد ثم قوله مشايخنا المراد مشايخ بخارى وسمرقند
واقتصار النهاية والدراية على قوله مشايخ بلخ غير جيد ثم فيه ترك لشرح الكتاب **قوله** وكذا اذا خرجت الحربية
الينا مسلمة ليس بقيد بل المعتبر ان تصير بحيث لا تتمكن من العود اما لخروجها مسلمة او ذمية او مستامنة
ثم اسلمت او صارت ذمية فان تزوجت جاز الا ان تكون حاملا وعنه لا يطاوها الزوج حتى يستبرئها بحيضة وعنه
لا يتزوجها الا بعد الاستبرا **فصل قوله** وعلى المبتوتة الخ لا خلاف في عدم وجوبه بسبب غير الزوج من
الاقارب وهل يباح قال محمد في النوادر لا يحل الاحداد لمن مات ابوها او ابنها او امها او اخوها وانما هو في الزوج خاصة
قيل اراد بذلك فيما زاد على الثلث لما في الحديث من اباحته للمسلمات على غير ازواجهن ثلثة ايام **قوله** فلقوله عليه السلام
الخ في الصحيح من حديث زينب بنت ابي سلمة قالت توفي حميم لام حبيبة فدعت بصفرة فمسحت بذراعيها وقالت
انما اصنع هذا لاني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا يحل لامراة تؤمن بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت
فوق ثلث الا على زوج اربعة اشهر وعشرا والحميم القرابة وقد روي بلفظ اخر وفيه مغيرا هكذا لما توفي ابوها
ابو سفيان وفي لفظ للبخاري فيه فوق ثلثة ايام ولا دليل فيه على وجوب الاحداد اذا تومل ولذا قال ظاهر الدين
وما فاهو ابا فيه ثلج الفؤاد وعن هذا ذهب الشعبي والحسن البصري الى انه لا يجب ولكن يحل ويدل عليه ما اخرجه
ابو داود في مراسيله عن عمرو بن شعيب ان رسول الله صلى الله عليه وسلم رخص للمراة ان تحد على زوجها حتى تنقضي عدتها
وعلى من سواه ثلثة ايام والحق ان الاستدلال بنحو حديث حفصة في صحيح مسلم انه عليه السلام قال لا يحل لامراة تؤمن بالله
واليوم الاخر ان تحد على ميت فوق ثلثة ايام الا على زوجها فانها تحد عليه اربعة اشهر وعشرا فان فيه تصريحا بالاخبار
ويكون الحديث المذكور للنص محكوما بارادة الاخبار بوجه فعلها منه بطريق الحمل لظهور ارادته في حديث اخر ولم يخف
ان الاخبار الموجب للوجوب الاخبار بصدور الفعل بالنسبة الى المكلف لا بالنسبة الى ثبوته شرعا مثلا اذا كان

قال صوا

الحداد تفعله المراة افاد الوجوب لا اذا قال الحداد ثابت شرعا فانه اعم ومن الادلة فيه حديث ام عطية في الصحيحين انه عليه السلام قال لا تحد امراة على ميت فوق ثلث الا على زوج اربعة اشهر وعشرا ولا تلبس ثوبا مصبوغا الا ثوب عصب ولا تكتحل ولا تمس طيبا الا اذا طهرت نبذة من قسط او اظفار فصرح بالنهي في تفصيل معنى ترك الاحداد والنبذة بالضم النون الشي اليسير والقسط والاظفار نوعان من البخور رخص فيه في الغسل من الحيض في تطييب المحل وازالة كراهته وحديث ام سلمة في الصحيحين ايضا قالت جاءت امراة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان ابنتي توفي عنها زوجها وقد اشتكت عينها افنكحلها بضم الحا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا مرتين او ثلثا كل ذلك يقول لا ثم قال انما هي اربعة اشهر وعشر وقد كانت احداكن في الجاهلية ترمي بالبعرة على راس الحول قالت زينب كانت المراة اذا توفي عنها زوجها دخلت حفشا ولبست شر ثيابها ولم تمس طيبا ولا شيا حتى تمر بها سنة ثم توتى بدابة حمار او شاة او طاير فتفتض به فقل ما تفتض بشي الا مات ثم تخرج فتعطى بعرة فترمي بها ثم تراجع بعد ما شاءت من طيب او غيره الحفش بكسر الحا المهملة ثم فا ثم شين معجمة البيت الصغير قريب السقف حقير وتفتض بفا ثم تا مثناه من فوق مفتوحه قيل اي تكسر ما هي فيه من العدة بطاير او نحوه تمسح به قبلها وتنبذه فلا يكاد يعيش ما تفتض به فهو من فض الله فاه ولا فض الله فاك وقيل الانقا بالغسل ليصير كالفضة فهو والاول احسن **قوله** وقال الشافعي لا حداد عليها اي على المبتوتة لنا ما روي عنه عليه السلام انه نهى المعتدة ان تختضب بالحنا وقال الخناطيب ذكره المرجي حدثنا واحدا وعزاه للنسائي ولفظه نهى المعتدة عن الكحل والدهن والخضاب بالحنا قال الخناطيب والله اعلم به ويجوز كونه في بعض كتبه واما جعله حديثين حديث الخناطيب المتقدم وحديث ابي داود عن ام حكيم بنت اسيد عن امها عن مولاة لها عن ام سلمة قالت قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم وانا في عدتي من وفاة ابي سلمة لا تمتشطي بالطيب ولا بالحنا فانه خضاب قلت فباي شي امتشط يا رسول الله قال بالسدر تغلفين به راسك فمع الطعن في اسناده لا يفيد المقصود فانه في معتدة الوفاة **قوله** والدهن لا يعرى عن نوع طيب اما في ذاته او في المدهن لما فيه من طيب تعنيه به وزينة وقد وقع للزيلعي مخرج الاحاديث هنا وهم وذلك انه جعل لفظة الدهن عطفا على الاكتحال فقال عن المصنف انه عليه السلام لم ياذن للمعتدة في الاكتحال والدهن فخرج حديث منعه الاكتحال ثم قال واما الدهن فغريب وهو سهو فان الدهن مبتدا خبره قوله لا يعرى عن نوع طيب **قوله** الا من عذر وهذا مذهب جمهور الائمة وذهبت الظاهرية الى انها لا تكتحل ولو من عذر لما تقدم من الحديث الصحيح والجمهور حملوه على انه لم يتحقق الخوف على عينها ولذا قال المصنف كان ذلك امرا ظاهرا يباح لها بشهادة الكتاب والسنة من حيث العمومات وقد جاء في حديث ام حكيم بنت اسيد عن امها ان زوجها توفي وكانت تشتكي عينها فتكتحل بكحل الجلا فارسلت مولاة لها الى ام سلمة فسالتها عن كحل الجلا فقالت لا تكتحلي منه الا من امر لا بد منه يشتد عليك فتكتحلي بالليل وتمسحيه بالنهار ثم قالت عند ذلك دخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم حين توفي ابو سلمة وقد جعلت علي صبرا فقال ما هذا يا ام سلمة فقلت انما هو صبر يا رسول الله قال انه يشب الوجه فلا تجعليه الا بالليل وانزعيه بالنهار ولا تمتشطي بالطيب الحديث وقد تقدم رواه احمد وغيره لكن امها مجهولة وتمتشط بالواسعة لا الضيقة ذكره في المبسوط واطلقه الائمة الثلثة وقد ورد في الحديث مطلقا وكونه بالضيقة يحصل معنى الزينة وهي ممنوعة منه وبالواسعة يحصل دفع الضرر ممنوع بل قد يحتاج لاخراج الهوام الى الضيقة نعم كل ما اريد به معنى الزينة لا يحل

واجمعوا

واجمعوا على منع الادهان المطيبة واختلفوا في غير المطيبة كالزيت والشيرج والسمن فمنعنا نحن والشافعي الا لضرورة لحصول الزينة به واجازه الامامان والظاهرية **قوله** لانه ممنوح اي بعيد انه اذا كان حلقا لا رائحة له يجوز وروى مالك وابو داود والنسائي عن ام سلمة قالت قال النبي صلى الله عليه وسلم لا تلبس المتوفى عنها زوجها المعصفر من الثياب ولا الممشقة ولا الحلي ولا تختضب ولا تكتحل هذا لفظ ابي داود والممشق المغرة ولا تلبس المعصب عندنا واجازه الشافعي في رقيقه وغليظه ومالك غليظه واختلف الحنابلة وفي الصحاح العصب من برود اليمن يصبغ ابيضه مصبغ وفي المغني الصحيح انه نبت يصبغ به الثياب وفسرت في الحديث بانها ثياب من اليمن فيها بياض وسواد ويباح لها لبس الاسود عند الائمة الاربعة وجعله الظاهرية كالاحمر والاخضر **قوله** ولا باس بالتعريض الى ان قال وقال عليه السلام السر النكاح غريب قوله وقال ابن عباس اخرج البخاري عنه قال لا جناح عليكم فيما عرضتم يقول اني اريد ان اتزوج ولوددت انه تيسر لي امراة صالحة واخرج البيهقي عن سعيد بن جبير الا ان تقولوا قولا معروفا قال يقول اني فيك لراغب واني لارجو ان نجتمع **قوله** وقد تمتد اه روي عن محمد المتوفى عنها لا باس ان تغيب عن بيتها اقل من نصف الليل قال الحلواني هذه الرواية صحيحة لان المحرم عليها البيتوتة في غير منزلها نقله في الكافي وقد قدم قبله ما يفيد اختيار صحتها وهي قوله ونفقتها عليها وعسى لا تجد من يكفيها مؤنتها فتحتاج الى الخروج لتعقبها غير ان المعاش يكون بالنهار عادة دون الليالي فابيح الخروج لها بالنهار دون الليالي انتهى ويعرف من التعليل ايضا انها اذا قدرت كفايتها صارت كالمطلقة فلا يحل لها ان تخرج لزيارة ونحوها ليلا ولا نهارا والحاصل ان مدار الحل كون غيبتها بسبب قيام شغل المعيشة فيتقدر بقدره فمتى انقضت حاجتها لا يحل لها بعد ذلك صرف الزمان خارج بيتها **قوله** ولقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن الاية قيل الفاحشة نفس الخروج قاله النخعي وبه اخذ ابو حنيفة وقيل الزنى فيخرجن لاقامة الحد وهو قول ابن مسعود وبه اخذ ابو يوسف وقال ابن عباس نشوزها وان تكون بذية اللسان على احمائها وقول ابن مسعود اظهر من جهة وضع اللفظ وما قاله النخعي ابدع واعذب في الكلام كما يقال في الخطابيات لا تزني الا ان تكون فاسقا ولا تشتم امك الا ان تكون قاطع رحم ونحوه وهو بديع بليغ جدا يخرج اظهار عذوبته عن غرضنا **قوله** وقال عليه السلام لا بد للاستدلال بالكتاب اخرج اصحاب السنن الاربعة عن سعيد بن اسحق بن كعب بن عجرة عن عمته زينب بنت كعب عن فريعة بنت مالك بن سنان وهي اخت ابي سعيد الخدري انها جاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم تساله ان ترجع الى اهلها في بني خدرة وان زوجها خرج في طلب اعبد له ابقوا حتى اذا كان بطرف القدوم لحقهم فقتلوه قالت فسالت رسول الله صلى الله عليه وسلم ان ارجع الى اهلي فان زوجي لم يترك لي مسكنا يملكه ولا نفقة فقالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم نعم قالت فانصرفت حتى اذا كنت في الحجرة او في المسجد ناداني رسول الله صلى الله عليه وسلم او امر بي فنوديت له فقال كيف قلت قالت فرددت عليه القصة التي ذكرت له من شان زوجي قال امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب اجله قالت فاعتددت فيه اربعة اشهر وعشرا قالت فلما كان عثمان ارسل الي فسالني عن ذلك فاخبرته فاتبعه ورواه مالك في الموطا وابن حبان في صحيحه واخرجه الحاكم عن اسحق بن سعيد بن كعب ابن عجرة حدثتني زينب به وقال الحاكم هذا حديث صحيح الاسناد من الوجهين جميعا ولم يخرجاه قال محمد بن يحيى الذهلي هو هو حديث صحيح محفوظ وهما اثنان سعيد بن اسحق وهو اشهرهما واسحق بن سعيد بن كعب وقد روى عنهما جميعا يحيى بن سعيد الانصاري وقول ابن حزم زينب بنت كعب مجهولة لم يرو حديثها غير سعيد بن اسحق وهو غير مشهور بالعدالة دفعه ابن القطان

بان الحديث صحيح وان سعد بن اسحق ثقة وممن وثقه النسائي وزينب كذلك ثقة وقال الترمذي حديث صحيح وفي تصحيح توثيقها
ولا نضر الثقة ان لا يروى عنه الا واحد وقد قال ابن عبد البر انه حديث مشهور فوجب اعتباره والعمل به واما ما
روى الدارقطني ان المتوفى عنها زوجها ان تعتد حيث شاءت فقال لم يسنده غير ابي مالك النخعي وهو ضعيف وقال
ابن القطان ومحبوب بن محرز ايضا ضعيف وعطاء بن السائب مختلط وابو بكر بن مالك اضعفهم **قوله** وصار كما اذا خافت
الخ واذا خرجت الى منزل للعذر صار الثاني كالاول فلا تخرج عنه الا لعذر وتعيين الموضع الذي تنتقل اليه في عدة الطلاق
الى الزوج وفي عدة الوفاة اليها وكذا في الزوج الغائب ولا تخرج الى صحن الدار التي فيها منازل الاجانب لانه كالخروج
الى السكة ولهذا يقطع السارق باخراج المتاع اليه **قوله** الا ان يكون طلقها او مات عنها في مصر وفي البدائع لو كان
الجهتان مدة سفر فمضت او رجعت وبلغت ادنى المواضع التي تصلح للاقامة اقامت فيه واعتدت ان لم تجد محرما
بلا خلاف وكذا ان وجدت عند ابي حنيفة ومثله في المحيط وفيه البدوي طلق امراته فاراد نقلها الى مكان آخر في الكلا
والماء فان تضررت بتركها في ذلك الموضع في نفسه او ماله ليس له ذلك وان تضرر فله ذلك اذ الضرورات تبيح المحذورات

باب ثبوت النسب

اعقبه العدة لانه مما وجبت له العدة وهو تعرف حال الرحم من الحمل فيثبت نسبه ومواجبه
او عدمه فينصرف كل عن الاخر في الحال اي في حال معرفة عدم الحمل على وجه الاحتياط وذلك عند تمام العدة **قوله** ومن
قال ان تزوجت فلانة الخ قال بعض المشايخ لا يحتاج الى هذا التكلف يعني كونها تزوجها وهو مخالط ونحوه بل قيام
الفراش كاف ولا يعتبر امكان الدخول بل النكاح قائم مقامه كما في تزوج المشرقي مغربية والحق ان التصور شرط
ولذا لو جاءت امراة الصبي بولد لا يثبت نسبه والتصور ثابت في المغربية لثبوت كرامات الاولياء والاستخدامات
فيكون صاحب خطوة او جني **قوله** والمبتوتة يثبت نسب ولدها الى ان قال وان جاءت به لتمام سنتين من وقت الفرقة
لم يثبت قيل ان هذه الرواية مخالفة لرواية الايضاح وشرح الطحاوي والاقطع والرواية التي تجيء بعد هذا في الكتاب
ايضا وهي قوله واكثر مدة الحمل سنتان فان فيها الحقت السنتان باقل من السنتين حتى اثبتوا النسب اذا جاءت
به لتمام سنتين وان لفظ الحديث يؤيد صحة تلك الروايات فاما قوله ان لفظ الحديث الخ فليس بصحيح لان حاصله انه
لا يمكث الولد في البطن اكثر من سنتين وهذا لا يقتضي انها اذا جاءت به لتمام سنتين من الطلاق ان يثبت نسبه الا اذا كان
العلوق حال قيام الفراش والوجه ان يحمل على تقرير قاضي خان انه يجعل العلوق في حال الطلاق لانه ح قبل زواله
بالفراش **قوله** الا ان يدعيه وهل يشترط تصديق المراة فيه روايتان والاوجه انه لا يشترط لانه يمكن منه وقد ادعاه
ولا تعارض ولهذا لم يذكر الاشتراط في رواية الامام السرخسي في المبسوط والبيهقي في الشامل وذلك ظاهر في ضعفها
وغرابتها واعترض بان هذه مناقضة لما في كتاب الحدود من ان النسب لا يثبت من المبانة بالوطي في العدة واجيب بان
المذكور هناك محمول على المطلقة ثلثا والمطلقة على مال والمذكور هنا على المبتوتة بالكنايات وليس بشيء لان المراد هناك
اذا لم يدع شبهة والمذكور هنا محمول على كونه وطئها بشبهة والمعتدة عن ثلث لا يكون ابعد من الاجنبية والنسب يثبت بوطئها
بشبهة فكيف بالمعتدة فيجب الجمع مثلا بان يقال ينبغي ان يصرح بدعوى الشبهة المقبولة غير مجرد شبهة الفعل لان المذكور
في الحدود عدم ثبوت النسب اذا وطئ المطلقة ثلثا اذا جاءت به مطلقا فيثبت عنده فيجب ان لا يقبل عنه الا اذا ادعى الشبهة
التي هي غير مجرد ظن الحل والمذكور في الكتاب لم يشترط ذلك بل افاد ثبوت نسبه بمجرد دعواه غير ان توجيه ذلك امكان محنة
بكون الوطي بشبهة والوجه انه لا يشترط غير دعواه لانه لم يشترط في الكتاب سواه ثم يحمل على ثبوت الشبهة التي هي غير مجرد
ظن الحل ثم اذا لم يثبت نسبه فيما اذا جاءت به لاكثر من سنتين يحكم بانقضاء عدتها قبل ولادتها بستة اشهر عند ابي حنيفة

ومحمد

ومحمد وهو رواية بشر عن ابي يوسف فيجب ان ترد نفقة ستة اشهر وقال ابو يوسف لا تنقضي الا بوضع الحمل ولا يلزمها رد شي
لهما ان الولد من غيره والظاهر انه من نكاح صحيح دون الزنى والوطي بشبهة وابو يوسف يقول هي في العدة ولذا لا تتزوج
بغيره قبل وضعه فكانها وطئت بشبهة ولو جاءت بولدين احدهما لاقل من سنتين والاخر لاكثر يثبت نسبهما عند ابي حنيفة
وابي يوسف اعتبارا بمن باع جارية فجاءت بولدين احدهما لاقل من ستة اشهر والاخر لاكثر فادعاها البائع يثبت نسبهما
وينقض البيع وعند محمد لا يثبت لان الثاني من علوق حادث بعد الابانة فيتبعه الاول قيل هو الصواب وليس ولد
الجارية نظيره لان الولد الثاني يجوز ان يكون حدث على ملك البائع بخلاف الثاني في المبتوتة ولو خرج بعضه لاقل من
سنتين وباقيه لاكثر لا يلزمه حتى يكون الخارج لاقل نصف بدنه او اكثره لو منكوسا ذكره محمد في شرح التكملة **قوله** فان كانت
المبتوتة صغيرة يجامع مثلها الخ قيل هو مستدرك لان الحبل دليل انه يجامع مثلها ومغر ليس بشيء لانه ان كان باعتبار
ان الحبل يكون بلا جماع فلا شك انه لا يكون الا بالبلوغ وبعيد ان لا تحمل البالغة بجماع **قوله** واذا ولدت المعتدة
ولدا الخ وبقولها قال احمد وعند الشافعي يشترط اربع نسوة عدول وعند مالك وابن ابي ليلى امرأتان ولهما قوله
عليه السلام شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه فانه يتناول الواحدة والمعروف ما رواه ابن ابي شيبة
عن الزهري مرسلا مضت السنة ان يجوز شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن من ولادة النساء وعيوبهن وتجوز
شهادة القابلة وحدها في الاستهلال وامرأتان فيما سوى ذلك وهذا حجة لانه مرسل اذ قول الراوي مضت السنة
انما يكون حكمه الرفع اذا كان صحابيا وحديث الدارقطني عن محمد بن عبد الملك الواسطي عن الاعمش عن ابي وائل
عن حذيفة ان النبي صلى الله عليه وسلم اجاز شهادة القابلة وان كان بين عبد الملك والاعمش رجل مجهول وهو ابو عبد
الرحمن المدائني فقد تظافرا وقوي ما هو حجة به **قوله** واكثر مدة الحمل سنتان لقول عائشة الولد لا يبقى في بطن
امه اكثر من سنتين ولو بظل مغزل اخرج الدارقطني والبيهقي في سننهما من طريق ابن المبارك عن داود بن عبد
الرحمن عن ابن جريج عن جميلة بنت سعد عن عائشة قالت ما تزيد المراة في الحمل على سنتين قدر ما يتحول ظل
عمود المغزل وفي لفظ قالت لا يكون الحمل اكثر من سنتين الحديث واخرج الدارقطني ومن جهته البيهقي عن الوليد
ابن مسلم قال قلت لمالك بن انس اني حدثت عن عائشة انها قالت لا تزيد المراة في حملها على سنتين قدر ظل المغزل
فقال سبحان الله من يقول هذا هذه جارتنا امراة محمد بن عجلان امراة صدق وزوجها رجل صدق حملت ثلثة
ابطن في اثني عشرة سنة كل بطن في اربع سنين ولا يخفى ان قول عائشة مما لا يعرف الا سماعا وهو مقدم على الحكاية
عن امراة ابن عجلان لانه بعد صحة نسبته الى الشارع لا يتطرق اليه الخطا بخلاف الحكاية لجواز انها امتد طهرها
سنين او اكثر ثم حملت ووجود الحركة مثلا في البطن لو وجد ليس قاطعا في الحمل لجواز كونه غير الولد ولقد اخبرنا
عن امراة انها وجدت ذلك مدة تسعة اشهر من الحركة وانقطاع الدم وكبر البطن وادراك الطلق فجلست
القابلة تحتها اخذت في الطلق فكلما طلقت اعتصرت ماء هكذا شيئا فشيئا الى ان انضمر بطنها وقامت عن قابلتها
عن غير ولادة وبالجملة مثل هذه الحكايات لا يعارض الروايات وما روي ان عمر اثبت نسب ولد المراة التي غاب عنها
زوجها سنتين ثم قدم فوجدها حاملا فهم برجمها فقال له معاذ ان كان لك عليها سبيل فلا سبيل لك على ما في بطنها فتركها
حتى ولدت ولدا قد نبتت ثنيتاه يشبه اباه فلما راه الرجل قال ولدي ورب الكعبة فانما هو بقيام الفراش ودعوى الرجل
نسبه **قوله** واقله ستة اشهر لا خلاف فيه لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا مع تفسير الفصال في آية اخرى بكونه في
عامين فبقي للحمل ستة اشهر واورد عليه انه مخالف لما قرره لابي حنيفة في الرضاع من ان هذه المدة مضروبة بتمامها

لكل من الحمل والفصال غير ان المنتقص قام في احدهما وهو الحمل وهو حديث عائشة قلنا قدمنا هناك انه غير صحيح
لما يلزم من انه يراد بلفظ الثلثين في اطلاق واحد حقيقة ثلثين واربعة وعشرون باعتبار اضافتين فلعله رجع
الى الصحيح واجيب بان هذا تأويل ابن عباس ذكره هنا وموضع الاستدلال في الحقيقة مورده لا هو فنقل
بعض لينبه به عليه وهو ما روي ان رجلا تزوج امراة فولدت لستة اشهر فهم عثمن برجمها فقال ابن عباس
اما انها لو خاصمتكم بكتاب الله تعالى لخصمتكم قال الله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا وقال وفصاله في عامين
فلم يبق للحمل الا ستة اشهر فدرأ عثمن عنها الحد فالتمسك بدرء عثمن مع عدم مخالفة احد فكان اجماعا
وهذا صحيح في نفسه ومفيد لقطعية ارادة كون المدة لمجموع الحمل والفصال لاتفاقهم على صحته حيث سكتوا
ورتبوا الحكم باعتباره وهو يبطل تمسكه في الرضاع على ذلك الوجه فلا يندفع به التناقض عن المص
قوله فلا ميراث لها قال التمرتاشي لكن لها مهر المثل لانهم اقروا بالدخول بها ولم يثبت كونها ام ولد بقولهم
باب الولد من احق به لما ذكر ثبوت نسب الولد عقب احوال المعتدة ذكر من يكون عنده الولد
قوله واذا وقعت الفرقة اي اما اذا لم تكن اهلا للحضانة بان كانت فاسقة او تخرج كل وقت وتترك البنت ضايعة
او امة ونحوها او كان الاب معسرا وابت ان تربي الا باجر وقالت العمة انا اربي بغير اجر فان العمة اولى هو الصحيح
قوله لما روي ان امراة في سنن ابي داود من حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عبد الله بن عمرو ان امراة
قالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء وثديي له سقاء وحجري له حواء وان اباه طلقني واراد ان ينزعه
فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم انت احق به ما لم تنكحي رواه الحاكم وصححه وعمرو هذا هو عمرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله
ابن عمرو بن العاص فاذا اراد بجده محمدا كان مرسلا واذا اراد عبد الله كان متصلا فالم ينص عليه يصير محتملا وهنا
نص والحوى بالكسر بيت من الوبر **قوله** والام اشفق الى ان قال والنه اشار الصديق في موطا مالك ما يحي ابن
سعيد عن القسم بن محمد قال كانت عند عمر امراة من الانصار فولدت له عاصما ثم فارقها عمر فركب يوما الى قبا
فوجد ابنه يلعب بفناء المسجد فاخذه بعضده فوضعه على الدابة فادركته جدة الغلام فنازعته اياه فاقبلا حتى
اتيا ابا بكر فقال عمر ابني وقالت المراة ابني فقال ابو بكر خل بينه وبينها فما راجعه عمر الكلام وكذا رواه عبد
الرزاق ورواه البيهقي وزاد ثم قال ابو بكر سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا توله والدة عن ولدها وفي
مصنف ابن ابي شيبة ثنا ابن ادريس عن يحيى بن سعيد عن القسم ان عمر بن الخطاب طلق جميلة بنت عاصم بن ثابت
ابن ابي الافلح فتزوجت فجاء عمر فاخذ ابنه فادركته شموس ابنة عاصم الانصارية وهي ام جميلة فاخذته فترافعا الى
ابي بكر فقال خل بينها وبين ابنها فاخذته ولابن ابي شيبة ايضا عن عمر انه طلق ام عاصم ثم اتى عليها وفي حجرها
عاصم فاراد ان ياخذه منها فتجاذباه بينهما حتى بكى الغلام فانطلقا الى ابي بكر فقال له مسحها وحجرها وريحها خير
له منك حتى يشب الصبي فيختار لنفسه **قوله** ولا تجبر اي على الحضانة وهو قول الشافعي واحمد والثوري ورواية عن ملك
وفي رواية اخرى وهو قول ابن ابي ليلى وابي ثور والحسن بن صالح تجبر واختاره ابو الليث والهندواني من مشايخنا
لان ذلك حق الولد قال تعالى والوالدات يرضعن اولادهن الاية والمراد الامر وهو للوجوب والمشهور عن ملك لا تجبر
الشريفة التي لا عادة لها بالارضاع ولنا قوله وان تعاسرتم فسترضع له اخرى واذا اختلفا فقد تعاسرا فكانت
الاية للندب او محمولة على حالة الاتفاق وعدم التعاسر وفي الكافي للحاكم الشهيد لو اختلعت على ان تترك ولدها
عند الزوج فالخلع جائز والشرط باطل لان هذا حق الولد ان يكون عند امه ما كان محتاجا اليها هذا لفظه فافاد

ان

ان قول الفقيهين جواب الرواية واما قوله تعالى فسترضع له اخرى فليس الكلام في الارضاع بل في الحضانة قال في
التحفة ثم الام وان كانت احق بالحضانة فانه لا يجب عليها ارضاعه لان ذلك بمنزلة النفقة ونفقة الولد على الوالد الا ان لا
يوجد من ترضعه فتجبر **قوله** فان لم تكن اي لم يكن له ام فام الام فان لم يكن للام ام فام الاب وان علت وعند زفر الاخت
الشقيقة او الخالة اولى منها وعن ملك الخالة اولى من الجدة لاب لما في الصحيح ان عليا وجعفرا وزيد بن حارثة اختصموا
اختصموا في بنت حمزة فقال علي انا احق بها هي ابنة عمي وقال زيد بنت اخي وقال جعفر بنت عمي وخالتها تحتي فقضى بها
النبي صلى الله عليه وسلم لخالتها وقال الخالة بمنزلة الام الحديث ورواه ابو داود وقال فيه انما الخالة ام ورواه اسحق ابن
راهويه وقال فيه والجارية عند خالتها فان الخالة والدة قلنا هذا كله تشبيه فيحتمل كونه في ثبوت الحضانة او غيره الا ان
السياق افاد ارادة الاول فبقي اعم من كونه في اهل الحضانة او كونها احق به من كل من سواها ولا دلالة على الثاني والاول
متيقن فيثبت فلا يفيد الحكم بانها احق من احد بخصوصه اصلا ممن له حق في الحضانة فبقي المعنى الذي عيناه بلا معارض
وهو ان الجدة ام ولهذا تحرز ميراث الام وهو السدس وغلبة الشفقة تتبع الولاد ظاهرا فكانت مقدمة على الاخوات
والخالات **قوله** لما روينا وهو قوله عليه السلام ما لم تتزوجي **قوله** فاختصما واذا اجتمع مستحقو الحضانة في درجة كاخوة
واعمام فاصلحهم اولى ثم اورعهم ثم اكبرهم سنا **قوله** حتى يأكل الخ من المشايخ من قال المراد من الاستنجاء تمام الطهارة
بان يطهر وحده بلا معين ومنهم من قال يطهر من النجاسة وان لم يقدر على تمام الطهارة **قوله** والخصاف قدر الاستغنا
بسبع سنين وعليه الفتوى كذا في الكافي وغيره لان الاب مأمور بان يامره بالصلوة اذا بلغها وانما يكون ذلك اذا
كان الولد عنده **قوله** ومن سوى الام والجدة يعني الجدتين من قبل الام والاب **قوله** ويخاف بالرفع استينافا وفي
بعض النسخ او يخف بالجزم عطفا على ما لم يعقل ويمنع ان تغذيه بالخمر ولحم الخنزير وان خيف ضم الى ناس من المسلمين
ويروى بالنصب ايضا على معنى الى ان مثله في قوله لالزمنك او تقضيني حقي لكن هذا في او لا الواو وقال الشافعي
واحمد ورواية عن ملك لا حضانة لها والمشهور عن ملك كقولنا **قوله** ولا خيار للغلام يعني اذا بلغ السن الذي يكون
الاب احق به وعند الشافعي يخير في سبع او ثمان وعند احمد واسحق في سبع **قوله** لان النبي صلى الله عليه وسلم خير الخ
الاربعة عن ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم خير غلاما بين ابيه وامه قال الترمذي حديث حسن صحيح ولابي داود
والنسائي فيه قصة لابي هريرة قبل ان يروي الحديث حاصلها انه خير غلاما في واقعة رفعت اليه ثم روى الحديث
ولفظه سمعت امراة جاءت الى النبي صلى الله عليه وسلم وانا قاعد عنده فقالت يا رسول الله ان زوجي يريد ان يذهب بابني
وقد سقاني من بئر ابي عنبة وقد نفعني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم استهما عليه فقال زوجها من يحاقني في ولدي
فقال عليه السلام هذا ابوك وهذه امك فخذ بيد ايهما شئت فاخذ بيد امه فانطلقت واستدل المص بالمعقول وهو ظاهر
واجاب عن الحديث بوجهين احدهما انه عليه السلام دعا ان يوفق لاختيار الانظر على ما رواه ابو داود في الطلاق
والنسائي في الفرائض عن عبد الحميد بن جعفر عن ابيه عن جده رافع بن سنان انه اسلم وابت امراته ان تسلم فجاءا بابن
لهما صغير لم يبلغ فاجلس النبي صلى الله عليه وسلم الاب هنا والام هنا ثم خيره وقال اللهم اهده فذهب الى ابيه وفي لفظ اخر
انه اسلم وابت امراته ان تسلم فاتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت ابنتي وهي فطيم وقال رافع ابنتي فاقعد النبي صلى الله
عليه وسلم الام ناحية والاب ناحية واقعد الصبية ناحية وقال لهما ادعواها فمالت الصبية الى امها فقال النبي صلى الله عليه وسلم
اللهم اهدها فمالت الى ابيها فاخذها واخرجه الدارقطني من طريق ابي عاصم النبيل عن عبد الحميد وسمى البنت عميره

واخرج ابن ماجة والنسائي في سننه عن اسمعيل بن ابرهيم بن علية نا عثمن البتي عن عبد الحميد بن سلمة عن ابيه عن جده ان
ان ابوين اختصما في ولد الى رسول الله صلى الله عليه وسلم احدهما كافر فخيره النبي صلى الله عليه وسلم فتوجه الى الكافر فقال
اللهم اهده فتوجه الى المسلم فقضى له به قال ابن القطان بعد ذكر الرواة سرح انه غلام او جارية ولعلها قضيتان
قال وقد روي من طريق عثمن البتي عن عبد الحميد بن سلمة عن ابيه عن جده ان ابويه اختصما فيه رواه ابن ابي شيبة ورواه
غيره وقال فيه عبد الحميد عن يزيد بن سلمة ولا يصح ذلك لان عبد الحميد بن سلمة واباه وجده لا يعرفون ولو صحت لا ينبغي
ان يحمل خلافا لرواية اصحاب عبد الحميد بن جعفر عن عبد الحميد بن جعفر فانهم ثقات وهو وابوه ثقتان وجده
رافع بن سنان معروف وافاد ان المراد بقوله عن ابيه عن جده جد ابيه قال فانه عبد الحميد بن جعفر بن عبد الله بن الحكم
ابن رافع بن سنان ونحن نقول انه اذا اختار من اختاره الشرع دفع له لكن الوقوف على ذلك متعذر بتخيير
غيره صلى الله عليه وسلم مع دعائه فيجب بعده عليه السلام اعتبار مظنة الانظرية وهو فيما قلنا ثانيهما انه كان
بالغا بدليل الاستقا من بئر ابي عنبة ومن دون البلوغ لا يرسل الى الآبار للاستقا للخوف عليه من السقوط فيه لقلة
عقله وعجزه عنه غالبا ونحن نقول اذا بلغ فهو مخير بين ان ينفرد بالسكنى وان يكون عند ايهما اراد اللهم الا ان يبلغ
سفيها مفسدا فحق نضمه الى نفسه اعتبارا لنفسه بماله ولا نفقة له على الاب الا ان يتطوع اما الجارية فان بلغت بكرا
ضمها الى نفسه لانها بعد غمرة بعد وان بلغت ثيبا فلها ان تنفرد بالسكنى الا ان تكون غير مامونة على نفسها فللاب ان
يضمها اليه وكذا للاخ وللعم الضم اذا لم يكن مفسدا فان كان فحق يضعها القاضي عند امراة ثقة ولهذا صح ان الصحابة
لم ينكروا على ما تقدم من قضاء عمر مع ابي بكر وما اسند عبد الرزاق عن عمر انه خير ابنا فاختار امه فانطلقت به
محمول على انه عرف ميل الابن الى امه وهي في الواقع احق بحضانته فاحب تطييب قلب الاب من غير مخالفة للشرع بحضرة
يدل عليه ما تقدم انه لم يراجع ابا بكر الكلام والحاصل ان عدم المراجعة ليس دليلا لان ابا بكر كان اماما يجب نفاذ
ما حكم به من رايه وان خالف راي المحكوم عليه فالوجه ما ذكرنا ليوافق المروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم مما قدمناه اول فصل
الباب **قوله** قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في مسند ابن ابي شيبة نا المعلى بن منصور عن عكرمة بن ابرهيم الازدي عن
عبد الرحمن بن الحرث بن ابي ذباب عن ابيه ان عثمن صلى بمنى اربعا ثم قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من تاهل في بلدة
فهو من اهلها يصلي صلوة المقيم واني تاهلت منذ قدمت مكة ورواه ابو يعلى كذلك ولفظه سمعت رسول الله صلى الله
عليه وسلم يقول اذا تزوج الرجل ببلد فهو من اهله وانما اتممت لاني تزوجت بها منذ قدمتها وقد ضعف عكرمة الازدي
قوله تفاوتت اي بعد وفي عكسه وهو ان ينتقل من المصر الى القرية لا يجوز وان كانت قريبة الا اذا وقع العقد فيها وهي
قريتها كوطنها فحق لها ذلك ذكره في شرح الطحاوي وفي شرح البقالي ليس لها ذلك بحال والاول هو المنصوص ذكر
الحاكم الشهيد في الكافي الذي هو جمع كلام محمد اذا كان اصل النكاح في رستاق وله قرى متفرقة فارادت ان يخرج
بهم من قرية الى قرية فلها ذلك ان كانت القرى قريبة ينظر بعضها الى البعض ما لم يكن ذلك ينقطع عن ابيها اذا اراد ان يج
ينظر اليه من يومه واذا ارادت ان تخرجه من مصرها مع الى قرى ان كانت قريبة فليس لها ذلك الا ان يكون النكاح
وقع في تلك القرى وفيه ايضا وليس للمراة ان تشتري لولدها وتبيع وان كانت احق به الا ان تكون وصية والله اعلم

باب النفقة

هي مشتقة من النفوق الهلاك او من النفاق الرواج وذكر الزمخشري ان كل ما فاوه نون
وعينه فا يدل على معنى الخروج والذهاب نفق ونفر ونفخ ونفس ونفي ونفد وفي الشرع الادرار على الشي بما به
بقاؤه **قوله** في حديث حجة الوداع هو في حديث جابر الطويل في الحج فاتقوا الله في النسا فانهن عوان اخذتموهن بامانة الله

واستحللتم

واستحللتم فروجهن بكلمة الله ولكم عليهن ان لا يوطئن فرشكم احدا تكرهونه فان فعلن فاضربوهن ضربا غير مبرح ولهن
عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف رواه مسلم وغيره وفي الصحيح ان هندا بنت عتبة قالت يا رسول الله ان ابا سفيان
رجل شحيح لا يعطيني من النفقة ما يكفيني ويكفي بني الا ما اخذت من ماله بغير علمه فقال صلى الله عليه وسلم خذي من ماله بالمعروف
ما يكفيك ويكفي بنيك **قوله** وعليه الفتوى اختار المصنف قول الخصاف وقول الكرخي هو ظاهر الرواية وقال به جمع كثير
من المشايخ ونص عليه محمد وقال في التحفة انه الصحيح واقتصر في الاستدلال لمذهب الخصاف على حديث هند وقال فيه
اعتبر حالها ووجهه انه يصلح ردا لاعتبار حاله فقط يعني اذا ثبت اعتبار حالها في هذا الحديث بطل قولكم يعتبر حاله فقط
ويورد عليه انه خبر واحد وقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته الاية مطلق في اعتبار ثبوت حال الموسر معسرة كانت الزوجة
او لا وللمعسر موسرة كانت او لا فاعتبار حالها زيادة فافاد المصنف دفع هذا بقوله واما النص فنقول بموجبه انه يخاطب
بقدر وسعه والباقي في ذمته فانه يفيد ان المفاد بالنص اعتبار حاله في الانفاق ونحن نقول ان المعسر لا ينفق فوق وسعه
وهو لا ينفي اعتبار حالها في قدر ما يجب لها والحديث افاده فلا زيادة على النص لان موجبه تكليفه بقدر حاله والحديث
افاد اعتبار حالها في القدر الواجب لا المخرج فيجتمعان بان يكون الواجب عليه اكثر مما اذا كانت موسرة وهو معسر ويخرج
قدر حاله فبالضرورة يبقى الباقي في ذمته اللهم الا ان نقول يجوز علمه عليه السلام بان زوجها كان موسرا فلم ينص على حاله واطلق
لها ان تاخذ كفايتها وهذا ليس فيه اعتبار حالها فان الكفاية تختلف **قوله** لان ما وجب كفاية لا يتقدر شرعا في نفسه لانه
يختلف باختلاف الطبائع واحوال الناس وباختلاف الاوقات وفي المبسوط وكل جواب عرف من اعتبار حاله او حالها
في النفقة ففي الكسوة مثله **قوله** لا يستمتع بها اي لا توطا وصرح في الذخيرة بان المراد من الاستمتاع الوطي وبه قيد
الحاكم قال لا نفقة للصغيرة التي لا تجامع فلا نفقة لها الى ان تصير الى حالة تحتمل الوطي سواء كانت في بيت الزوج او الاب و
اختلف فيها فقيل اقلها سبع سنين وقال العتابي اختيار مشايخنا تسع سنين والحق عدم التقدير فان احتماله يختلف باختلاف
البنية وعلى قولنا جمهور العلماء وان فيه في قوله المختار عندهم وفي قول له يجب وان كانت في المهد وهو قول الثوري
والظاهرية والظاهر ان من كانت تشتهي للجماع فيما دون الفرج فهي مطيقة للجماع في الجملة وان لم تطقه من خصوص
زوج مثلا فتجب لها النفقة ومن لا فلا **قوله** وان كان صغيرا الخ وفي الصغيرين لا تجب وانما تجب في الكبيرة تحت الصغير
قوله وعن ابي يوسف لها النفقة اي في صورتي حبسها وغصبها لانه لا منع من جهتها واختاره السغدي والفتوى
على الاول وهو قول محمد لان النفقة عليه عوض عن احتباسه اياها غير انه اذا فات لمعنى من جهته جعل باقيا تقديرا
قوله هنا حسن وفي لفظ الكتاب اشارة اليه وهو قوله وان مرضت في منزل الزوج وهو عبارة عن تسليم نفسها صحيحة
ثم طرا المرض ولا يخفى ان هذه الاشارة مبنية على ما اختاره من عدم وجوب النفقة قبل التسليم في منزله وهو مختار بعض
المشايخ ورواية عن ابي يوسف وليس الفتوى عليه بل ظاهر الرواية وهي الاصح تعلقها بالعقد الصحيح ما لم تقع نشوز
فالمستحسن لهذا التفصيل هم المختارون لتلك الرواية عن ابي يوسف وهذه فرعيتها والمختار وجوب النفقة لتحقق الاحتباس
لاستيفا ما هو من مقاصد النكاح من الاستيناس والاستمتاع بالدواعي وهو ظاهر الرواية وقال الحلواني قالوا
اذا مرضت مرضا لا يمكن الانتفاع بها بوجه من الوجوه تسقط النفقة وان كان مرضا يمنع الانتفاع بنوع انتفاع
لا تسقط وهذا تقييد للاول **قوله** خلافا لما يقوله محمد الخ ولو كانت له خادم او اولاد لا يكفيهم خادم واحد فرض عليه
لخادمين او اكثر اتفاقا **قوله** ومن اعسر بنفقة امراته الخ بقولنا قال الزهري وعطا وابن يسار والحسن البصري والثوري

وابن ابي ليلى وابن شبرمه وحماد بن ابي سليمن والظاهريه وبقول الشافعي قال ملك واحمد في ظاهر قوله وعنه روايه
كقولنا وعلى هذا الخلاف العجز عن الكسوه والسكنى والتفريق هنا فسخ عند الشافعي واحمد طلاق عند ملك **قوله** الا انه عجز اي
استدلوا بالمنقول والمعقول اما المنقول فما في سنن النسائي عن ابي هريره عن النبي صلى الله عليه وسلم وساق الحديث
الى ان قال وابدا بمن تعول فقيل من اعول يا رسول الله قال امراتك تقول اطعمني والا فارقني خادمك يقول اطعمني واستعملني
ولدك يقول الى من تتركني هكذا في جميع نسخ النسائي وهو عنده من حديث سعيد بن ايوب عن محمد بن عجلان عن زيد
ابن اسلم عن ابي صالح عن ابي هريره وسعيد ومحمد ثقتان وقال الدارقطني نا ابو بكر النسائي نا محمد بن بشر بن مطر
نا شيبان بن فروخ نا حماد بن سلمه عن عاصم عن ابي صالح عن ابي هريره ان النبي صلى الله عليه وسلم قال المراه تقول لزوجها
اطعمني او طلقني الحديث قال الدارقطني نا عثمن بن احمد السماك وعبد الباقي بن قانع واسمعيل بن علي قالوا اخبرنا
احمد بن علي الخزاز نا اسحق بن ابرهيم الباوردي نا اسحق بن منصور نا حماد بن سلمه عن يحيى بن سعيد عن المسيب في الرجل
لا يجد ما ينفق على امراته قال يفرق بينهما وبهذا الاسناد الى حماد بن سلمه عن عاصم بن بهدله عن ابي صالح عن ابي هريره
عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله وقال سعيد بن منصور في سننه نا سفين عن ابي الزناد قال سالت سعيد بن المسيب عن الرجل
لا يجد ما ينفق على امراته ايفرق بينهما قال نعم قلت سنه قال سنه وهذا ينصرف الى سنته عليه السلام وعامته ان يكون
من مراسيل سعيد بن المسيب والشافعي يقول بها وانهم يقولون بالمرسل مطلقا واما المعقول فالقياس على الجب
والعنه بل اولى لان البدن يبقى بلا وطي ولا يبقى بلا قوت **قوله** ولنا المنقول والمعنى اما المنقول فقوله تعالى وان كان
ذو عسره فنظره الى ميسره وغايه النفقه ان يكون دينا في الذمه وقد اعسر بها فكانت المراة مامورة بالانظار بالنص
واما المعنى فهو ان في الزام الفسخ ابطال حقه اه وبه فارق الجب والعنه والمملوك لان حق الجماع لا يصير دينا على الزوج
ولا نفقه المملوك يصير دينا على المالك واما المروي عن سعيد بن المسيب في قوله انه سنه فلعله لم يرد به سنه رسول الله صلى الله
عليه وسلم فقد يعبر عنه اطلاق مثل ذلك بغير مريد به ذلك قال الطحاوي كان زيد بن ثابت يقول المراة في الارش كالرجل الى
ثلث الديه فاذا زاد على الثلث كانت على النصف من الرجل قال ربيعه بن عبد الرحمن قلت لسعيد بن المسيب ما تقول فيمن
قطع اصبع امراة قال عشر من الابل قلت فان قطع اصبعين قال عشرون من الابل قلت فان قطع ثلثا قال ثلثون من الابل
قلت فان قطع اربعا من اصابعها قال عشرون من الابل قلت سبحان الله لما كثر مصابها قل ارشها قال انه
السنه قال الطحاوي لم يكن ذلك الا عن زيد بن ثابت فسمى قوله سنه فيكون ما قاله اعتمادا على ما عن ابي هريره موقوفا
عليه هذا بعد تسليم صحته والا فقد روي عن سعيد كقولنا فاضطرب المروي عنه فبطل ذكره ابن حزم وابن عبد البر واما
المروي عن ابي هريره مرفوعا عند النسائي والدارقطني فلا شك في ان رفعه غلط وانما هو من قول ابي هريره روى البخاري
في صحيحه من حديث ابي هريره قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم افضل ما ترك غنى وفي لفظ ما كان عن ظهر غنى واليد
العليا خير من اليد السفلى وابدا بمن تعول تقول المراة اما ان تطعمني واما ان تطلقني ويقول العبد اطعمني واستعملني
ويقول الولد الى من تدعني قال يا ابا هريره سمعت هذا من رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا هذا من كيس ابي هريره
فثبت انه موقوف عليه بلا شبهه ثم ليس في قول ابي هريره هذا ما يدل على ان الزوج يلزم بالطلاق وكيف وهو كلام عام
لا يخص المعسر ولا الموسر ولا خلاف ان الموسر اذا لم يطعم لا يجبر على الفراق بل يحبس على احد الامرين عينا وهو الاتفاق
فعلى هذا لو سلم انه من كلامه عليه السلام كان معناه الارشاد الى ما ينبغي مما يدفع به ضرر الدنيا يعني ينبغي ان تبدا بنفقه
العيال والا قالوا لك مثل ذلك وشوشوا عليك واما ما تقدم من روايه الدارقطني عن ابي هريره وقال مثله فليس المراد

المراد

المراد مثل ما يليه من قول سعيد بن المسيب بل مثل ما قبله من حديث ابي هريره الذي سبق ذكره من روايه النسائي وروايته
ذكره ابن القطان في الوهم والايهام **قوله** احاله الغريم على الزوج اي وان لم يرض الزوج وفي شرح المختار المراة المعسرة
اذا كان زوجها معسرا ولها ابن من غيره موسر او اخ فنفقتها على زوجها ويؤمر الابن او الاخ بالانفاق عليها ويرجع
به على الزوج اذا ايسر ويحبس الابن او الاخ اذا امتنع لان هذا من المعروف قال شارح الكنز تبين بهذا ان الادانه
لنفقتها اذا كان الزوج معسرا وهي معسره تجب على من تجب عليه نفقتها لولا الزوج وعلى هذا لو كان للمعسر اولاد صغار
ولم يقدر على نفقتهم تجب نفقتهم على من تجب عليه لولا الاب كالام والاخ والعم ثم يرجع به على الاب **قوله** ثم لها نفقه اليسار
هكذا مشى عليه ايضا صاحب الكنز بعد اعتبار حال الزوج والزوجه في وجوب النفقه فاعترضه شارحه بانه نوع تناقض
فان ما ذكره اول الباب قول الخصاف ثم بنى الحكم على قول الكرخي قال كاتبه الفقير ليس في هذا ما يقتضي البنا على قول
الكرخي اذ يجوز ان النفقه فرضت وهما معسران ثم ايسر فيجب تتميم نفقه الموسر مع المعسر وهي الوسط على قول الخصاف
ونحو ذلك فليتامل ولو كان فرض على قدر حاله او حالها مقدار ثم غلا السعر كان لها ان تطالبه بان يزيد في الفرض
ولو كان على القلب فللزوج ان ينقص **قوله** لم ينفق عليها اه وهو روايه عن احمد وفي روايه اخرى وهو قول ملك
والشافعي تصير دينا عليه الا ان كانت اكلت معه بعد الفرض فانها تسقط بالمضي عند مالك والشافعي في الاصح **قوله**
لانها صله ليس بعوض اي بل عوض من وجه دون وجه ولو اختلفا فيما مضى من المده من وقت القضا القول قول الزوج
والبينه بينه المراة ومن ادعى على امراة نكاحا وهي تجحد فاقام البينه لا نفقه لها وكذا اذا كان الزوج هو المنكر
والقائل ان يقول ينبغي ان يجب لانها صارت مكذبه شرعا وكذا الزوج والا فلا يخفى ما فيه من الاضرار وفتح باب الفساد
خصوصا عند اضطرارها للنفقه لحبسها **قوله** وما بقي للزوج فترده وكذا ترد قيمه المستهلك ولا ترد قيمه الهالك
بالاتفاق والفتوى على قولها والموت والطلاق قبل الدخول سوا **قوله** باذن المولى لانه لو كان بغير اذنه فلا نفقه لها
ولا مهر لعدم الصحه ولو دخل بها طولب بالمهر بعد العتق ولا نفقه لولد العبد عليه لانه ان كانت امه فالولد عبد
لمولاها وان كانت حره فولدها حر ولا يجب نفقه حر على مملوك ولا على مولاه لان الولد اجنبي منه وكذا المكاتب لا تجب
عليه نفقه ولده مطلقا لهذا المعنى واذا كانت امراته مكاتبه وهما لمولى واحد فنفقه الولد على الام لانه تابع لها في كتابتها
قوله والمدبره وام الولد لم يذكر معهما المكاتبه لانها في استحقاق النفقه اذا تزوجت باذن المولى كالحره لاختصاصها
بنفسها ومنافعها **فصل قوله** ليس له ان يسكنه معها قيل الا ان يكون صغيرا لا يفهم الجماع **قوله** وقيل لا يمنعها من
من الخروج الى الوالدين اه وعن ابي يوسف في النوادر تقييد خروجها بان لا يقدرا على اتيانها وهو حسن وقد
اختار بعض المشايخ منعها من الخروج اليهما واشار الى نقله في شرح المختار والحق الاخذ بقول ابي يوسف اذا كان
الابوان بالصفه التي ذكرت وان لم يكونا كذلك ينبغي ان ياذن لها في زيارتهما في الحين بعد الحين على قدر متعارف
اما في كل جمعه فهو بعيد فان في كثره الخروج فتح باب الفتنه خصوصا اذا كانت شابه والزوج من ذوي الهيات
بخلاف خروج الابوين فانه ايسر وحيث ابحنا لها الخروج فانما يباح بشرط عدم الزينه وتغيير الهيئه الى ما يكون
داعيه لنظر الرجال والاستماله قال تعالى ولا تبرجن تبرج الجاهليه الاولى وقال الفقيه يمنع من الحمام وخالفه قاضي
خان قال في فصل الحمام من فتاواه دخول الحمام مشروع للنسا والرجال جميعا خلافا لما قاله بعض الناس روي ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل الحمام وتنور وخالد بن الوليد دخل حمام حمص لكن انما يباح اذا لم يكن فيه انسان مكشوف
العوره انتهى وعلى ذلك فلا خلاف في منعهن من دخوله للعلم بان كثيرا منهن مكشوف العوره وقد وردت عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم تويد قول الفقيه منها ما في النسائي والترمذي وحسنه والحاكم وصححه على شرط مسلم عن جابر عن النبي صلى الله
عليه وسلم

قال من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يدخل الحمام الا بمئزر ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يدخل حليلته الحمام
وعن عائشة قالت سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول الحمام حرام على نساء امتي رواه الحاكم وقال صحيح الاسناد
وورد استثناء النفساء والمريضة رواه ابو داود وابن ماجه عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ستفتح لكم ارض
العجم وستجدون فيها بيوتا يقال لها الحمامات فلا يدخلنها الرجال الا بالازار وامنعوها النساء الا مريضة او نفساء
وفي سنده عبد الرحمن بن زياد بن انعم الافريقي وهو مختلف فيه قال احمد ليس بشيء وقال ابن حبان يروي الموضوعات
عن الثقات قال الحافظ المنذري وفيما قاله نظر لم يذكره البخاري في كتاب الضعفاء وكان يقوي امره
ويقول هو مقارب الحديث وقال الدارقطني ليس بالقوي ووثقه يحيى بن سعيد وروى عباس عن يحيى بن معين
ليس به باس وقال ابو داود قلت لاحمد بن صالح ايحتج به يعني عبد الرحمن بن زياد فقال نعم **قوله** الا لهؤلاء وهم الزوجة
والوالدان والولد الصغير ويستدرك عليه الاولاد الكبار الاناث والزمنى ونحوهم لانهم كالصغار للعجز عن الكسب
قوله فنفقتهم انما تجب بالقضاء لا شك ان الوجوب ثابت بدليله قبل القضاء حتى كان عليه ان ينفق عليهم اذا كانوا فقراء
ديانة وانما المراد انه لما كان مجتهدا فيه فقد يمتنع متمسكا بقول من يرى ان لا تجب النفقة فلا يتعين عليه الوجوب
الا بالقضاء فينتفي تأويله ويتقرر في ذمته ويجبر عليه اذا امتنع وفي الكافي لو انفق المديون او المودع بنفقة
هؤلاء بغير امر القاضي ضمن المودع ولا يبرأ المديون ولا يرجع على من انفق عليه ولو اجتمع الدين والوديعة
فالقاضي يأمر بالانفاق من الوديعة اولا لانه انظر للغائب فان الدين محفوظ لا يحتمل الهلاك بخلاف الوديعة
قوله وفي هذه المسألة اقاويل مرجوع عنها منها قول ابي حنيفة اولا تسمع بينتها على الزوجية لانها تدعي حقا فيما
في يده من المال بسبب فكان خصما كمن ادعى عينا في يد انسان انه له اشتراه من فلان الغائب ثم رجع الى انها
لا تقبل لانها تثبت النكاح على الغائب ومن عنده المال ليس خصما فيه ومنها ما قال به زفر من سماع بينتها على
الزوجية ليفرض لها اذا لم يكن له مال حاضر او يأمرها بالاستدانة ثم رجع الى قولها وقول زفر في ذلك مستقر
ونقل مثله عن ابي يوسف فيفتى عملا القضاة لحاجة الناس الى ذلك **فصل قوله** وقال الشافعي لا نفقة للمبتوتة
الا ان تكون حاملا وحديث فاطمة بنت قيس في صحيح مسلم ان ابا عمرو بن حفص طلقها البتة وهو غائب فارسل
اليها وكيله بشعير فسخطته فقال والله ما لك علينا من شيء فجاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ليس لك نفقة
الحديث وفي رواية لمسلم ايضا لا نفقة لك ولا سكنى وفي رواية له ان ابا حفص بن المغيرة خرج مع علي بن ابي طالب
فارسل الى امرأته فاطمة بنت قيس بتطليقة كانت بقيت من تطليقها وامر لها الحرث بن هشام وعياش بن ابي ربيعة
بنفقة فسخطتها فقالا والله ليس لك نفقة الا ان تكوني حاملا فاتت النبي صلى الله عليه وسلم فذكرت له قولهما فقال لا نفقة
لك زاد ابو داود في هذا باسناد مسلم عقيب قول عياش والحرث لا نفقة لك الا ان تكوني حاملا وفي شرح الكنز
نسبه الى مسلم والحق ما علمت وفي رواية لمسلم ان ابا حفص بن المغيرة المخزومي طلقها ثلاثا ثم انطلق الى اليمن
فقال لها اهله ليس لك علينا نفقة فانطلق خالد بن الوليد في نفر فاتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم في بيت
ميمونة الحديث والجواب ان شرط قبول خبر الواحد عدم طعن السلف فيه وعدم الاضطراب وعدم معارض يجب
تقديمه والمتحقق ضد هذه الامور فقد طعن عليها اكابر الصحابة ففي صحيح مسلم عن ابي اسحق قال كنت مع الاسود
ابن يزيد جالسا في المسجد الاعظم ومعنا الشعبي فحدث الشعبي بحديث فاطمة بنت قيس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
لم يجعل لها سكنى ولا نفقة فاخذ الاسود كفا من حصى فحصبه به وقال ويلك تحدث بمثل هذا قال عمر لا نترك كتاب
ربنا ولا سنة نبينا لقول امرأة لا ندري حفظت ام نسيت لها السكنى والنفقة قال الله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن

ولا يخرجن الا ان يأتين بفاحشة مبينة فقد اخبر ان سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ان لها النفقة والسكنى ولا ريب في ان
قول الصحابي من السنة كذا رفع فكيف اذا كان قائله عمر وفيما رواه الطحاوي والدارقطني زيادة قوله سمعت رسول الله
صلى الله عليه وسلم يقول للمطلقة ثلاثا النفقة والسكنى وقصارى ما هنا ان تعارض روايتها برواية فاي الروايتين
يجب تقديمها وقال سعيد بن منصور ثنا معوية ثنا الاعمش عن ابرهيم قال كان عمر اذا ذكر عنده حديث فاطمة قال
ما كنا نغير في ديننا بشهادة امرأة فهذا شاهد على انه كان الدين المعروف المشهور وجوب النفقة والسكنى فينزل
حديث فاطمة من ذلك منزلة الشاذ وذو الثقة اذا شذ لا يقبل ما شذ فيه وفي الصحيحين عن عروة
انه قال لعائشة الم تري الى فلانة بنت الحكم طلقها زوجها البتة فخرجت فقالت بئس ما صنعت فقلت الم تسمعي الى قول
فاطمة فقالت اما انه لا خير لها في ذكر ذلك فهذا غاية الانكار حيث نفت الخير بالكلية عنها وكانت عائشة اعلم باحوال
النساء فقد كن يأتين اليها في منزلها ويستفتين منه صلى الله عليه وسلم وكثر وتكرر وفي صحيح البخاري عن عائشة انها
قالت لفاطمة الا تتقي الله تعني في قولها لا سكنى ولا نفقة وقال القاضي اسمعيل ثنا نصر بن علي ثنا ابي عن هرون
عن محمد بن اسحق قال احسبه عن محمد بن ابرهيم ان عائشة قالت لفاطمة بنت قيس انما اخرجك هذا اللسان تعني
انها استطالت على احمائها وكثر الشر بينهم فاخرجها عليه السلام لذلك وبعيد ثبوته عن عائشة ان سعيد بن المسيب
قد احتج به وهو معاصر عائشة واعظم متتبع لاقوال من عاصره من الصحابة حفظا ودراسة ولولا انه علمه عنها لما
قاله وذلك ما في ابي داود من حديث ميمون بن مهران قال قدمت المدينة فدفعت الى سعيد بن المسيب فقلت فاطمة
بنت قيس طلقت فخرجت من بيتها فقال سعيد تلك امرأة فتنت الناس كانت لسنة فوضعت على يد ابن ام مكتوم
وهذا هو المناسب لمنصب سعيد بن المسيب فانه لم يكن لينسب الى صحابية ذلك من عند نفسه وكذا هو والله اعلم مستند
سليمن بن يسار حيث قال خروج فاطمة انما كان عن سوء الخلق رواه ابو داود في سننه عنه وممن رده زوجها
اسامة بن زيد حب رسول الله صلى الله عليه وسلم روى عبد الله بن صالح ثني الليث بن سعد ثني جعفر عن ابي هريرة عن ابي سلمة
ابن عبد الرحمن قال كان محمد بن اسامة بن زيد يقول كان اسامة اذا ذكرت فاطمة شيئا من ذلك يعني من انتقالها
في عدتها رماها بما في يده انتهى هذا مع انه هو الذي تزوجها بامر رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان اعرف بالمكان
الذي نقلها عنه الى منزله حين بنى بها فهذا لم يكن قطعا الا لعلمه بان ذلك غلط منها او لعلمه بخصوص السبب جوار استطالتها
من اللسن او خيفة المكان فقد جاء ذلك ايضا ولم نظفر المخرج بحديث اسامة فاستغربه والله الميسر وفي معجم الطبراني
بسنده عن ابرهيم ان ابن مسعود وعمر قالا المطلقة الثلاث لها النفقة والسكنى واخرج الدارقطني عن حرب
ابن ابي العالية عن ابي الزبير عن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال المطلقة ثلاثا لها النفقة والسكنى قال عبد الحق انما
يؤخذ من حديث ابي الزبير عن جابر ما ذكر فيه السماع الى ان قال والاشبه وقفه على جابر وهذا بعد تسليم ما ذكره
يرد قول من ذكر ان جابرا اعلى قول فاطمة وقد تم بما ذكرنا بيان التعارض والطعن واما الاضطراب فقد سمعت
في بعض الروايات انه طلقها وهو غائب وفي بعضها طلقها ثم سافر وفي بعض الروايات انها ذهبت الى رسول الله
صلى الله عليه وسلم فسألته وفي بعضها ان خالد بن الوليد ذهب في نفر فسألوه وفي بعض الروايات سمي الزوج ابا عمرو
ابن حفص وفي بعضها ابا حفص بن المغيرة والاضطراب موجب لضعف الحديث على ما عرف وممن رد الحديث
زيد بن ثابت ومروان بن الحكم ومن التابعين سعيد بن المسيب وشريح والشعبي والحسن بن يحيى والاسود بن يزيد وممن
بعدهم الثوري واحمد بن حنبل وخلق كثير ممن تبعهم على انه يجمع بان عدم السكنى لما سمعت وعدم النفقة لان

حيث استسا كونها حاملا من نفي النفقة يرد هذا التاويل فليتطر

زوجها كان غايبا ولم يترك مالا عند احد سوى الشعير الذي بعث به اليها فطالبت هي اهله على ما في مسلم من طريق انه
طلقها ثلثا ثم انطلق الى اليمن فقال لها اهله ليس لك علينا نفقة الحديث فلذلك قال عليه السلام لا نفقة لك ولا سكنى
على تقدير صحته لانه لم يخلف مالا عند احد وليس يجب لك على اهله شي فلا نفقة لك على احد بالضروره فلم تفهم هي الغرض
عنه عليه السلام فجعلت تروي نفي النفقة مطلقا فوقع انكار الناس عليها **قوله** وان طلقها ثلثا ثم ارتدت انما تسقط
اذا خرجت وحبست او اذا لحقت حتى لو لم يلحق بدار الحرب ولم تخرج بعد هذه الرده كان لها النفقة ولو حبست
او لحقت فعادت الى الاسلام ورجعت الى بيتها عاد استحقاقها للنفقة ولو طالت العده كان لها النفقة ما لم تدخل
في سن الاياس فتعتد بثلثة اشهر وعن هذا قلنا لو صالح المعتده عن نفقة العده بشي معلوم ان كان بالشهور
جاز لانها معلومه وان كانت بالحيض لا يجوز لانها مجهوله لاحتمال ان يمتد طهرها واذا لم تطالب المعتده بالنفقه
حتى انقضت العده سقطت كالتي في العصمة الا ان تكون مفروضه ولو ابرائه عن النفقة في المستقبل وهي زوجة
لم يصح ولو ابرائه عنها في عقد الخلع صح لان الابرا في الخلع ابرا بعوض وهو استيفا والاستيفا قبل الوجوب يجوز
واما الاول فالابرا اسقاط ولا اسقاط الشي قبل وجوبه لا يجوز **فصل قوله** ونفقة الاولاد الصغار على الاب وكذا
الاناث الكبار وليس له ان يواجرهن في عمل ولا خدمة وان كان لهن قدره واذا طلقت وانقضت عدتها عادت
نفقتها على الاب وكذا الذكور ان كانوا عاجزين عن الكسب بزمانة او نحوها والا فاذا بلغوا حد الكسب وان لم يبلغوا
الحلم فله ان يواجرهم وينفق عليهم من اجرتهم وهذا كله اذا لم يكن للاولاد مال فان كان لهم مال انفق
عليهم منه مطلقا وان كان الاب ايضا فقيرا فان قدر على الكسب اجبر عليه لنفقتهم والا فقال الخصاف يتكفف الناس
وينفق عليهم وقيل نفقتهم في بيت المال لان الاب بهذه الصفة نفقته في بيت المال **قوله** وهذا الذي ذكره بيان
الحكم اي عدم الجبر بيان الحكم قضا بمعنى انها اذا امتنعت لا يجبرها القاضي عليه وهو واجب عليها ديانه وكذا غسل
الثياب والطبخ والخبز وكنس البيت واجب عليها ديانه ولا يجبرها القاضي عليه اذا امتنعت لان المستحق عليها بالنكاح
تسليم نفسها للاستمتاع **قوله** معناه اذا ارادت ذلك لان الحجر لها اي التربية وهذا بنا على ما تقدم وقد قدمنا
من اختيار الفقيهين الهندواني والسمرقندي انها تجبر على الحضانة ثم لا يلزم المرضعة ان تمكث في بيت الام الا ان
يشترط ذلك بل لها ان ترضعه ثم ترجع الى منزلها فيما يستغنى عنها فيه من الزمان وتحمل الصبي معها اليه او تقول
اخرجوه فترضعه عند فنا الدار ثم تدخله الى امه **قوله** وفي جميع ما ذكرنا انما يجب النفقة على الاب اذا لم يكن للصبي مال
واطلقه فعم جميع اصناف المال من العروض والحيوان والعقار حتى اذا كان له ذلك فقط فللاب ان يبيعه وينفقه
عليه وكذا يعطي منه اجر رضاعه **فصل قوله** وعلى الرجل اي الموسر **قوله** واجداده الى قوله اذا كانوا فقرا يوافق
باطلاقه قول السرخسي حيث قال اذا كان الاب قادرا على الكسب يجبر الابن على نفقته بخلاف قول الحلواني انه لا يجبر
فالمعتبر في ايجاب نفقة الوالدين مجرد الفقر قيل هو ظاهر الروايه فلو كان كل منهما كسوبا يجب ان يكتسب الابن
وينفق على الاب لان معنى الاذى في ايكاله الى الكد والتعب اكثر منه في التافيف المحرم **قوله** لان لهما تاويلا في مال
الولد يفيد انه ملكها بالنص وهو قوله عليه السلام انت ومالك لابيك رواه عن النبي صلى الله عليه وسلم جماعة من الصحابه
واخرج اصحاب السنن الاربعه عن عايشه قال صلى الله عليه وسلم ان اطيب ما اكل الرجل من كسبه وان ولده من كسبه
حسنه الترمذي فان قيل هذا يقتضي ان له ملكا ناجزا في ماله قلنا نعم لو لم يقيده حديث رواه الحاكم وصحح

والبيهقي

والبيهقي عنها مرفوعا ان اولادكم هبة لكم يهب لمن يشا اناثا ويهب لمن يشا الذكور واموالهم لكم اذا احتجتم
اليها ومما يقطع بانه ماول انه تعالى ورث الاب من ابنه السدس مع ولده فلو كان الكل ملكه لم يكن لغيره
شي مع وجوده **قوله** والنفقة لكل ذي رحم محرم اي واجبه يجبر عليها فهو من حذف الخبر لقرينة لا من الاخبار بالجار
والمجرور وقال احمد على كل وارث محرما كان او لا وهو قول ابن ابي ليلى وقال الشافعي لا يجب لغير قرابة الولاد
وجهه انه جعل الاشارة في قوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك لنفي المضاره لا لايجاب النفقة قلنا نفي المضاره لا
يخص بالوارث ثم يخالف الظاهر من الاشارة المقرونه بالكاف فانها بحسب الوضع للبعيد دون القريب وجه
قول احمد انه تعالى علقها بالوارث فتقييد المحرميه زياده قلنا في قراة ابن مسعود وعلى الوارث ذي الرحم وهي مشهوره
فيكون بيانا للمتواتره واستدل على الاطلاق بما في النسايي من حديث طارق قال قدمت المدينة فاذا رسول الله
صلى الله عليه وسلم قايم على المنبر يخطب الناس وهو يقول يد المعطي العليا وابدا بمن تعول امك واباك واختك واخاك
ثم ادناك ادناك وما رواه احمد وابو داود والترمذي عن معاويه بن حيدة القشيري قلت يا رسول الله من ابر
قال امك قال ثم من قال امك قال ثم من قال اباك ثم الاقرب فالاقرب قال الترمذي حسن وفي صحيح مسلم فان
فضل عن اهلك شي فلذوي قرابتك فهذه تفيد وجوب النفقة بلا تقييد بالارث ولا يخفى ان الثاني لا يفيد
الوجوب اصلا لانه جواب قول السايل من ابر لجواز كونه سوالا عن الافضل لا عن المفروض فيكون الجواب عنه
والنص بخلاف الاول وليس هذا معارضا للنص لان الايجاب على الوارث بالنص لا ينفي ان يجب على غيره فيثبت
بالحديث عند من لا يقول بمفهوم الصفة على ان للقايل ان يلزمهم ان الوارث اريد به القريب خصوصا على رايكم
ان كل قريب وارث لتوريثكم ذوي الارحام مع قولكم ان المراد به اهليه الارث في الجمله الا ان ثبت قولنا بان
ايجاب النفقة لوجوب الوصل والقرابة التي تفترض وصلها بالنصوص هي المحرميه لان التحريم انما ثبت للوصل
وهو الظاهر لما تقرر انه سبب التحريم في المحرمات من القرابات لان الافتراش اما عدم وصل او يودي اليه
قوله فانفق عليها بغير اذن القاضي ضمن اي في القضا اما فيما بينه وبين الله تعالى فلا ضمان عليه ولو مات الغايب
هل له ان يحلف لورثته انهم ليس لهم عليه حق لانه لم يرد بذلك غير الاصلاح وفي النوادر لو لم يمكن استطلاع راي
القاضي لا يضمن استحسانا وقالوا في رفقة في سفر اغمي على احدهم او مات فانفقوا عليه وجهزوه من ماله لا يضمنون
استحسانا ومات من جماعة من اصحاب محمد خرجوا الى الحج واحد فباعوا ما كان له معهم فلما وصلوا سالهم محمد
فذكروا له ذلك فقال لو لم تفعلوا ذلك لم تكونوا فقها وكذا باع محمد كتب تلميذ له مات وانفق في تجهيزه فقيل له انه
لم يوص فتلا والله يعلم المفسد من المصلح **قوله** مضت مدة سقطت هذا اذا طالت المدة فاما اذا قصرت لا تسقط
وما دون الشهر قصيره فلا تسقط قيل وكيف لا تصير القصيرة دينا والقاضي مامور بالقضا ولو لم تصر دينا لم يكن
للامر بالقضا بالنفقة فايده ولو كان كل ما مضى يسقط لم يكن استيفا شي ومثل هذا قدمناه في غير المفروضه من
نفقة الزوجات **فصل قوله** وعلى المولى ان ينفق على عبده وامته عليه اجماع العلما قيل الا الشعبي والاولى
حمل قوله على ما اذا كانوا يقدرون على الكسب والحديث الذي ذكره في الصحيح من روايه ابي ذر ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم قال اخوانكم خولكم جعلهم الله تحت ايديكم فمن كان اخوه تحت يده فليطعمه مما ياكل وليلبسه مما يلبس ولا تكلفوهم

ما يغلبهم فان كلفتموهم فاعينوهم رواه ابو داود بسند صحيح وزاد فيه ومن لا يلايمكم منهم فبيعوه ولا تعذبوا
خلق الله وعن علي قال كان اخر كلام رسول الله صلى الله عليه وسلم الصلوة الصلوة اتقوا الله فيما ملكت ايمانكم
رواه احمد والمراد من جنسها تاكلون وتلبسون لا مثله فاذا لبسه من الكتان او القطن وهو يلبس منهما
الفائق كفى بخلاف الباسه نحو الحوالق ولم يتوارث عن الصحابة انهم كانوا يلبسون مثلهم الا الافراد **قوله** بان كان
عبدا زمنا تقييد انه اذا كان صحيحا الا انه غير عارف بصناعة لا يكون عاجزا عن الكسب لانه يمكن ان يواجر نفسه
في بعض الاعمال كحمل شي وتحويل شي كمعين البنا واذا كانت جارية لا يواجر مثلها بان كانت حسنة يخشى من
ذلك الفتنة اجبر على الانفاق او البيع بخلاف المدبر وام الولد فانه يجبر على الانفاق عليهم عينا ان لم يقدرا على الكسب
بخلاف المكاتب ولو اعتق عبدا زمنا سقطت نفقته عنه وتجب في بيت المال وكذا العبد الصغير **قوله** بخلاف
سائر الحيوانات الخ لا يجبره القاضي لكنه يؤمر فيما بينه وبين الله تعالى ويكون اثما معاقبا بحبسها عن البيع مع عدم
الانفاق وذكر المصنف انه عليه السلام نهى عن تعذيب الحيوان يعني ما تقدم من حديث ابي داود لا تعذبوا خلق الله ونهيه
عن اضاعة المال في الصحيح انه صلى الله عليه وسلم كان ينهى عن اضاعة المال وكثرة السوال وعن هذا ما ذكر انه يكره
في غير الحيوان ان لا ينفق عليها يعني كالاملاك من الدور والزروع فانه يودي الى ضياع المال وعن ابي يوسف انه
يجبر في الحيوان وهو قول الائمة الثلثة وغاية ما فيه انه يتصور فيه دعوى حسبة فيجبره القاضي على فعل الواجب ولا بدع
فيه وظاهر المذهب الاول والحق ما عليه الجماعة **فرع** نفقة المبيع قبل القبض قيل على المشتري فتكون تابعة
للملك كالمرهون والصحيح انها على البائع ما دام في يده ويجوز وضع الضريبة على العبد ولا يجبر عليها بل ان اتفقا
على ذلك والله سبحانه اعلم

كتاب العتق

اشترك كل من الطلاق والاعتاق في انه اسقاط الا انه
اسقاط ملك الرقبة والطلاق اسقاط منافع البضع واما اسقاط ما في الذمة فيسمى ابراء واسقاط ملك القصاص
يسمى عفوا الا انه قدم الطلاق وان كان غير مندوب اليه على العتق المندوب اليه وصلة له بالنكاح وهو احياء
حكمي لموت حكمي فان الكافر ميت معنى فانه لم ينتفع بحياته ولم يذق حلاوتها العليا ثم الرق اثر الكفر وهو سلب
اهلية ما تاهل له العقلا من ثبوت الولايات على الغير من انكاح البنات والتصرف في المال والشهادات وعلى
نفسه حتى لا يصح نكاحه ولا بيعه ولا شراوه وامتنع بسبب ذلك عن كثير من العبادات كصلوة الجمعة والحج والجهاد وصلوة
الجنازة وفي هذا من الضرر ما لا يخفى فصار ملحقا بالاموات في كثير من الصفات فكان الاعتاق احياء له معنى والله
اعلم كان جزاوه الاعتاق من النار التي هي الهلاك الاكبر روى الستة عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال
ايما امرء مسلم اعتق امرءا مسلما استنقذ الله بكل عضو منه عضوا منه من النار وفي لفظ من اعتق رقبة مومنة
اعتق الله بكل عضو منها عضوا من اعضائه من النار حتى الفرج بالفرج اخرجه الترمذي في الايمان والنذر ورواه
ابن ماجه في الاحكام والباقون في العتق واخرج ابو داود وابن ماجه عن كعب بن مرة عن النبي صلى الله عليه وسلم ايما
رجل مسلم اعتق رجلا مسلما كان فكاكه من النار وايما امراة مسلمة اعتقت امراة مسلمة كانت فكاكها من النار
زاد ابو داود وايما رجل اعتق امراتين مسلمتين الا كانتا فكاكه من النار يجزى مكان عظمين منهما عظم من عظامه
وهذا يستقل بما ذكره المص من عتق الرجل الرجل والمراة المراة والعتق والعتاق لغة عبارة عن القوة والاعتاق
اثبات القوة كما قاله في المبسوط والعتق في الشرع خلوص حكمي يظهر في الادمي عما قدمناه ثابتا بالرق ولا يخفى ثبوت
القوة الشرعية به لقدرته على ما لم يكن يقدر عليه فعن هذا يقال انه القوة الشرعية فالاعتاق شرعا هو اثبات القوة

الشرعية والتحرير اثبات الحرية وهي الخلوص والرق في اللغة الضعف ثوب رقيق وصوت رقيق وقد يقال العتق
بمعنى الاعتاق في الاستعمال الشرعي تجوزا باسم المسبب عن السبب كقول محمد انت طالق مع عتق مولاك اياك
ولا ملزمة في تحققه شرعا ووقوعه عبادة فانه يوجد بلا اختيار ومن الكافر بل قد يكون معصية كالعتق للشيطان
والصنم وكذا اذا غلب على ظنه انه لو اعتقه يذهب الى دار الحرب او يرتد او يخاف منه السرقة او قطع الطريق
وينفذ عتقه مع تحريمه خلافا للظاهرية وصفته في الاختيار انه مندوب اليه غالبا وقد يكون واجبا كالكفارة
وقد يكون مباحا كالعتق لزيد والقربة ما يكون خالصا لله تعالى **قوله** ولا ملك للمملوك وعن هذا قلنا ان مال
العبد لمولاه بعد العتق وهو مذهب الجمهور وعند الظاهرية للعبد وبه قال الحسن وعطا والنخعي والشعبي ومالك
لما عن ابن عمر انه عليه السلام قال من اعتق عبدا وله مال فالمال للعبد رواه احمد وكان عمر اذا اعتق عبدا لم يتعرض
لماله قيل الحديث خطا وفعل عمر من باب الفضل وللجمهور ما عن ابن مسعود انه قال لعبده يا عمير اني اريد ان اعتقك
عتقا هنيا فاخبرني بمالك فاني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم ايما رجل اعتق عبده او غلامه فلم يخبره بماله فهو
لسيده رواه الاثرم **قوله** لقوله عليه السلام الخ روى ابو داود والترمذي في الطلاق عن عمرو بن شعيب عن ابيه
عن جده قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا نذر لابن ادم فيما لا يملك ولا عتق له فيما لا يملك ولا طلاق له فيما لا يملك
قال الترمذي حديث حسن صحيح **قوله** لان هذه الالفاظ صريح فيه حكم الصريح ان يقع نواه او لم ينوه الا ان نوى
غيره فيما بينه وبين الله تعالى فلو قال نويت بالمولى الناصر لا يصدق في القضا وفيما بينه وبين الله هو على ما نوى ثم ينبغي
ان يكون هذا اذا لم يكن هازلا والا يقع فيما بينه وبين الله تعالى وان نوى غيره وهو الكذب هزلا هكذا تقتضيه
ما صدر به الحاكم كتاب العتق من الكافي من قوله ذكر محمد بن الحسن عن ابي يوسف عن اسمعيل بن مسلم المكي
عن الحسن عن ابي الدردا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من لعب بطلاق او عتاق فهو جائز عليه ونزلت
هذه الاية ولا تتخذوا ايات الله هزوا في ذلك فانه يقتضي وقوعه عند الله عند الهزل به وذكر يعني عمر بن الخطاب
قال من تكلم بطلاق او عتاق او نكاح فهو جائز عليه وزاد الشافعية في الصريح فك الرقبة ودفع بانه خلاف
الحديث وهو قوله عليه السلام لذلك القائل اليسا سوا فك الرقبة ان تعين في عتقها **فرع** في جوامع الفقه قال
لعبد غيره يا حر اسقني ثم اشتراه يعتق قيل هذا نقض للقاعدة اجيب بانه يمكن اثباته حالا للندا بان اعتق عبد غيره
فاجاز المولى فانه يعتق **قوله** او قال لامته فرجك حر خص الامة لان قوله لعبده فرجك حر فيه خلاف قيل يعتق كالامة
وعن محمد لا يعتق لانه لا يعبر به عنه بخلاف الامة ولو قال لسانك حر عتق لانه يقال هو لسان القوم ولو قال لها
فرجك حر عن الجماع عتقت وفي الدبر والاست الاصح انه لا يعتق والاولى ثبوت العتق في ذكرك حر لانه يقال في
العرف هو ذكر من الذكور وفلان فحل ذكر وهو ذكرهم **قوله** ولو قال لا ملك لي عليك شروع في الكنايات ومنها لو قال
لامته انت حر ولعبده انت حرة يعتق ان نوى ولو قال انت لله او جعلتك لله خالصا روى عن ابي حنيفة انه لا يعتق
وان نوى لان الاشيا كلها لله بحكم التخليق وعندهما يعتق لان الخلوص لا يتحقق الا بالعتق وقال كاتبه الفقير ينبغي ان
يعتق بالنية لا بدونها **قوله** لان السلطان عبارة الخ اعلم ان بعض المشايخ مال الى انه يعتق بالنية في لا سلطان لي
عليك وبه قال الائمة الثلثة وقال بعض المشايخ انه ليس ببعيد وعن الكرخي فيني عمري ولم يتضح لي الفرق بين

نفي السلطان والسبيل ومثل هذا الا والمحل مشكل وهو بجدير اما اولا فانه اليد
المفسرة السلطان ليس مراد ابها الجارحة بل القدرة فاذا قيل له سلطان اي يد بمعنى الاستيلاء واذا كان
كذلك كان نفيه نفي الاستيلاء حقيقة او مجازا فصح ان يراد من نفيه ما يراد من نفي السبيل بل اولى واما ثانيا فالمانع
الذي عينه وهو لزوم ان مثبت باللفظ اكثر مما وضع له غير مانع اذ غاية الامر ان تكون المعنى المجازي اوسع
من الحقيقي ولا بدع في ذلك بل ثابت في المجازات العامة فان المعنى الحقيقي فيها يصير فردا من المعنى المجازي كذا
هنا يصير زوال اليد فردا من افراد المجازي اعني العتق فالذي يقتضيه النظر كون نفي السلطان من الكنايات
قوله وثبت على ذلك قيل هذا قيد اتفاقي ذكره في الينابيع الثبات ليس بلازم ولكن في شرح القدوري لابي الفضل
اراد بقوله وثبت على ذلك انه لم يدع به الكرامة والشفقة حتى لو ادعى ذلك صدق وفي المحيط وجامع شمس
الائمة والمجتبى هذا ليس بقيد حتى لو قال بعد ذلك اوهمت او اخطأت يعتق ولا يصدق وانما شرط الثبات
لثبوت النسب دون العتق لان ثبوت النسب يصح الرجوع عن الاقرار به لصحة الرجوع عمن اقر ببنتيها ثم
رجع وفي مختصر الكرخي اذا اقر في مرضه باخ من ابيه وامه او ابن ابن او بعم وصدقه المقر له ثم انكر المريض وقال
ليس بيني وبينه قرابة ثم اوصى بماله لرجل ولا وارث له فان المال كله للموصى له ولا شيء للمقر له لان المريض جحد ما اقر
به من ذلك ولم يكن الاقرار لازما ثم اذا قال هذا ابني هل تصير امه ام ولد له اذا كانت في ملكه قيل لا وقيل نعم وقيل
ان كان معروف النسب حتى لم يثبت نسبه لا تصير وان كان مجهولا حتى ثبت نسبه منه صارت ام ولد له وهذا اعدل
قوله اذا كان يولد مثله لمثله يعني في السن لا المشاكلة حتى لو كان المدعي ابيض ناصعا والمقول له اسود حالك
او بالقلب وسنه يحتمل كونه ابنه يثبت النسب **قوله** فتعين الاسفل فالتحق بالصريح اورد عليه شارح الكنز
انه مشترك استعمل في معان فلا يكون مكشوف المراد فلا يكون صريحا فلا بد من النية وقولهم المولى لا يستنصر
بمملوكه عادة ممنوع على انا نقول التصريح يفوق الدلالة والمتكلم ينادي انا عنيت الناصر وله دلالة عليه
حقيقة وهم يقولون دلالة الحال من كلامك تدل على الاسفل ولا يعتبر ارادة الناصر ونحوه وهذا في غاية المكابرة
انتهى والجواب ان قوله استعمل في معان فلا يكون مكشوف المراد ان اراد دائما منعنا لجواز ان ينكشف
المراد من المشترك في بعض الموارد لاقترانه بما ينفي غيره اقترانا ظاهرا كما هو فيما نحن فيه ومنعه كون المولى
لا يستنصر بعبده لا يلائم ما اسنده من قوله تحصل النصرة بهم لان المراد اذا حزبه امر لا يستدعي للنصر عبده بل بني
عمه وان كان العبيد والخدم ينصرونه لكن يانف من دعائهم عادة وندائهم لذلك واما قوله الصريح يفوق الدلالة
فكانه اراد الكناية فطغى قلمه فنقول هذا الصريح وهو قوله اردت الناصر بلفظ المولى رجوع منه فلا يقبله
القاضي والكلام فيه ونحن نقول فيما بينه وبين الله تعالى لو اراد الناصر لم يعتق فاين المكابرة **فصل**
اعقب العتق الاختياري بالاضطراري **قوله** وهذا اللفظ مروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه
النسائي عن ضمرة بن ربيعة عن سفين الثوري عن عبد الله بن دينار عن عبد الله بن عمر قال قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم من ملك ذا رحم محرم عتق عليه وضعفه البيهقي والنسائي بسبب ان ضمرة انفرد به عن
سفين وصححه عبد الحق وقال ضمرة ثقة واذا اسند الحديث ثقة فلا يضر انفراده به ولا ارسال من ارسله

ولا وقف من وقفه وصوب ابن القطان كلامه وممن وثق ضمرة ابن معين وغيره وان لم يخرج به في الصحيح واما
قوله عليه السلام من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر فاخرجه اصحاب السنن الاربعة عن حماد بن سلمة عن قتادة
عن الحسن عن قتادة عن سمرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ابو داود انفرد به عن الحسن عن سمرة حماد
وقد شك فيه فان موسى بن اسمعيل قال في موضع اخر عن سمرة فيما يحسب حماد وقد رواه شعبة مرسلا عن
الحسن عن النبي صلى الله عليه وسلم وشعبة احفظ من حماد انتهى وفيه مثل ما تقدم من كلام عبد الحق وابن القطان
وهو رفع الثقة لا يضره ارسال غيره ورواه الطحاوي من حديث الاسود عن عمر موقوفا وروي من حديث ابن
عمر وعائشة وعلي باسانيد ضعيفة وروى الطحاوي باسناده الى سفين الثوري عن سلمة بن كهيل عن المستورد
ان رجلا زوج ابن اخيه مملوكته فولدت اولادا فاراد ان يسترق اولادها فاتى ابن اخيه عبد الله بن مسعود فقال
ان عمي زوجني وليدته وانها ولدت لي اولادا فاراد ان يسترق ولدي فقال ابن مسعود كذب ليس له ذلك
وفي المبسوط ان ابن عباس قال جاء رجل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال يا رسول الله اني دخلت السوق فوجدت
اخي يباع فاشتريته واني اريد ان اعتقه فقال عليه السلام فان الله قد اعتقه **قوله** والشافعي الخ وبقولنا
قال احمد وذكر الخطابي في معالم السنن انه قول اكثر العلماء وقال روي ذلك عن عمر وابن مسعود ولا نعرف لهما مخالف
من الصحابة وبه قال الحسن البصري وجابر بن زيد وعطاء والشعبي والزهري وحماد والحكم والثوري وابن شبرمة
وابو سلمة والحسن بن حي والليث وعبد الله بن وهب واسحق والظاهرية وقال مالك يعتق عمودا الولاد والاخوة
والاخوات لا غير وفي المبسوط قال داود الظاهري اذا ملك قريبه لا يعتق بدون الاعتاق لظاهر قوله عليه السلام
لن يجزي والد ولده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه والجواب ان المراد فيعتقه بذلك الشرى كما قال اطعمه
فاشبعه واسقاه فارواه والتعقيب حاصل **قوله** ولا فرق بينهما اذا كان المالك مسلما او كافرا في دار الاسلام
وكذا لا فرق بينهما اذا كان العبد مسلما او كافرا في دار الاسلام وقيد بدار الاسلام لانه لا حكم لنا في دار الحرب
في الكافي للحاكم عتق الحربي في دار الحرب قريبه باطل ولم يذكر خلافا اما اذا اعتقه وخلاه قال في المختلف يعتق
عند ابي يوسف وولاؤه له وقالا لا ولا له لكن عتقه بالتخلية لا بالاعتاق فهو كالمراغم ثم قال المسلم اذا دخل دار
الحرب فاشترى عبدا حربيا فاعتقه ثمة القياس ان لا يعتق بدون التخلية لانه في دار الحرب ولا يجري عليه احكام
الاسلام وفي الاستحسان يعتق من غير تخلية لانه لم يسقط عنه احكام المسلمين ولا ولاء له عندهما وهو القياس وقال
ابو يوسف له الولاء وهو الاستحسان وذكر قول محمد مع ابي يوسف في السير **قوله** واذا خرج عبد الحربي الينا مسلما عتق
قيد بالخروج لانه لو اسلم ولم يخرج لم يعتق وبقولنا قالت الثلاثة وقال الاوزاعي اذا خرج سيده مسلما يرد اليه
وعند الظاهرية اذا اسلم عتق خرج او لم يخرج **قوله** لقوله عليه السلام في عبيد الطائف اخرج ابو داود في
الجهاد والترمذي في المناقب عن علي واللفظ لابي داود قال خرج عبدان يعني الى النبي صلى الله عليه وسلم يوم
الحديبية قبل الصلح فقال مواليهم يا محمد والله ما خرجوا رغبة في دينك وانما خرجوا هربا من الرق فقال ناس
صدقوا يا رسول الله ردهم اليهم فغضب رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال ما اراكم تنتهون يا معشر قريش
حتى يبعث الله عليكم من يضرب رقابكم على هذا وابى ان يردهم وقال هم عتقاء الله قال الترمذي حديث حسن صحيح

غريب لا نعرفه الا من هذا الوجه ورواه الحاكم وقال صحيح على شرط مسلم وذكر الواقدي في غزوة الطائف من كتاب المغازي جماعة من العبيد خرجوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم عدهم واحدا واحدا ابو بكره ووردان والمنبعث والازرق ومحنش النبال وابرهيم بن جابر ويسار ونافع ومرزوق كل هولا اعتقهم صلى الله عليه وسلم فلما اسلمت ثقيف تكلموا في هولا ان يردوا الى الرق فقال عليه السلام اولئك عتقا الله لا سبيل اليهم واخرج عبد الرزاق حديث معمر عن عاصم بن سليمن نا ابو عثمن النهدي عن ابي بكره انه خرج الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو محاصر اهل الطائف ثلثة وعشرون عبدا فاعتقهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فهم الذين يقال لهم العتقا وفي مراسيل ابي داود فلما اسلم مواليهم رد النبي صلى الله عليه وسلم الولا اليهم وفيه مجهول واخرجه البيهقي مرسلا وقال ثم وفد اهل الطائف فاسلموا وقالوا يا رسول الله رد علينا رقيقنا الذين اتوك فقال اولئك عتقا الله ورد على كل رجل ولا عبده قوله عتق حملها باجماع الاربعة ولو استثناه لا يصح خلافا لاحمد قوله ثم اعتاق الحمل صحيح خلافا للظاهريه ولا يجوز بيع الام اذا اعتق ما في بطنها ويجوز هبتها والفرق ان استثنا ما في بطنها عند بيعها لا يجوز قصدا فكذا حكما بخلاف الهبه قوله على ما مر في الخلع والحوالة غير رائجه فانه لم يذكره في هذا الكتاب والفرق بين هذا والخلع حيث يجوز اشتراط بدله على اجنبي ان العتق على مال معاوضه فانه يملك العبد به نفسه ويحدث له القوه الشرعيه وذلك شي نفيس ولا يجوز اشتراط العوض الا على من يسلم له العوض كما في البيع والاجاره بخلاف المراه فانها لا يحدث لها قوة به ولا تملك نفسها فان ذلك كان ثابتا لها قبله فلا فرق بينها وبين الاجنبي فاذا جاز اشتراطه عليها جاز عليه وكذا لا يصح بطريق الكفاله لانه لا يجب على الجنين فكيف يجب على الكفيل وكذا لو قال للامه اعتقت ما في بطنك على الف عليك فقبلت فجاءت بولد لاقل من سته اشهر عتق بلا شي لانه لا يجب له على امه شي بسبب غيرها قوله لاقل من سته اشهر اي من وقت العتق فلو جاءت به لسته اشهر فصاعدا لا يعتق الا ان يكون حملها توامين جاءت باولهما لاقل من سته اشهر وبالاخر لاكثر او يكون هذه الامه معتده عن طلاق او وفاه فولدت لاقل من سنتين من وقت الفراق وان كان لاكثر من سته اشهر من وقت الاعتاق لانه كان محكوما بوجوده حين اعتقه حتى يثبت نسبه قوله فيعتق عليه التحقيق انه يعلق حرا لا انه يعلق مملوكا ثم يعتق فانه يجب القطع بان ابرهيم ابن النبي صلى الله عليه وسلم لم يكن قط الا حرا وفي المبسوط الولد يعلق حرا من الماين لان ماه حر وما جاريته مملوك لسيدها فلا يتحقق المعارضه بخلاف ابنه من جارية الغير فان ماها مملوك لغيره فيتحقق المعارضه فيترجح جانبها بانه مخلوق من ماها بيقين وفي هذا اجماع حتى لو كان الزوج هاشميا كان ولده هاشميا مرقوقا بخلاف المغرور لانه لم يرض به لعدم علمه وللاجماع ايضا قوله كما يتبعها في المملوكيه والمرقوقيه اورد هذين اللفظين ليفيد تغاير مفهوميهما فالرق هو الذي ركب الله تعالى على عباده جزا استنكافهم عن طاعته وهو حق الله تعالى او حق العامه على ما اختلفوا فيه والملك هو تمكن الانسان من التصرف ما لم يقم به مانع سلب الولايه على نفسه وهو حقه فاول ما يوخذ الاسير يوصف بالرق لا المملوكيه ما لم يحرز بدار الاسلام والملك عام يتعلق بالجماد والحيوان والرق خاص بالانسان

باب العبد يعتق بعضه

لا شك في كثره وقوع عتق الكل وندرة عتق البعض وفي ان ما كثر وجوده فالحاجة الى بيان احكامه امس منها الى ما يندر وجوده وان دفع الحاجة الماسه مقدم على النادرة فلذا اخر هذا عما قبله قوله اذا اعتق المولى بعض عبده عتق ذلك القدر ويسعى في بقيه قيمته عند ابي حنيفه ويعتبر قيمته في الحال والاستسعا ان يواجره فياخذ نصف قيمته من الاجره ذكره في جوامع الفقه وسيجي انه اذا امتنع عن السعايه فعل ذلك اذا كان له عمل

وهو يفيد ان معنى الاستسعا غير هذا وانما يصار اليه عند امتناعه فيكون الاجارة سعيا عليه جبرا وقوله عتق ذلك القدر تعبير بالعتق عن زوال الملك لا عن زوال الرق فانه عند ابي حنيفه رقيق كله بخلافه في قوله وقالا يعتق كله فانه عن زوال الرق اي وقالا يزول الرق عنه كله ثم قال المصنف واصله ان الاعتاق يتجزى عنده وعندهما لا يتجزى وهو قول الشافعي يعني فيما اذا كان المولى واحدا او كان للشريكين والمعتق موسرا اما اذا كان للشريكين والمعتق معسر فيبقى ملك الساكت كما كان حتى جاز له بيعه والمراد من تجزي الاعتاق تجزي المحل في قبول حكمه فيثبت في البعض دون البعض والذي يقتضيه النظر ان هذا غلط في تحرير محل النزاع فانهم لم يتواردوا على محل واحد في التجزي وعدمه فان القايل العتق او الاعتاق يتجزى لم يرد بالمعنى الذي يريده به القايل انه لا يتجزى وهو زوال الرق او ازالته اذ لا خلاف بينهم في عدم تجزيه بل زوال الملك او ازالته ولا خلاف في تجزيه فلا ينبغي ان يقال اختلف في تجزي العتق والاعتاق وعدمه بل الخلاف في التحقيق ليس الا فيما يوجبه الاعتاق اولا وبالذات فعنده زوال الملك ويتبعه زوال الرق فلزم تجزي موجبه غير ان زوال الرق لا يثبت الا عند زوال الملك عن الكل شرعا كحكم الحدث لا يزول الا عند غسل كل الاعضا وغسلها متجزى وهذا الضرورة ان العتق قوة شرعيه هي قدرة على تصرفات شرعية من الولايات كالشهادة والبيع والنكاح بغيره ونفسه ولا يتصور ثبوت هذه في بعضه شايعا فقطع بعدم تجزيه والملك متجزى قطعا فلزم ما قلنا من زوال الملك عن البعض وتوقف زوال الرق على زوال الملك عن الباقي وح فينبغي ان يقام الدليل من الجانبين على ان الثابت به اولا زوال الملك او الرق لانه محل النزاع والوجه منتهض لابي حنيفه اما المعنى فلان تصرف الانسان يقتصر على حقه وحقه الملك اما الرق فحق الله تعالى او حق العامة فيلزم ان الثابت بالاعتاق زوال الملك اولا ثم يزول الرق شرعا اتفاقا اذا زال لا الى مالك وبهذا يندفع ما قيل زوال الملك لا يسمى اعتاقا والا لكان البيع والهبة اعتاقا فانه انما يلزم لو كان البيع والهبة زوال الملك لا الى مالك لان ذلك هو المسمى بالعتق لا ازالة الملك كيف كان واما السمع فما في الصحيحين وغيرهما من حديث ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من اعتق شركا له في عبد فكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة عدل فاعطى شركاه حصصهم وعتق العبد عليه والا فقد عتق منه ما عتق افاد تصور عتق البعض فقط وقول ايوب لا ندري اشي قاله نافع او هو شي في الحديث لا يضر اذ الظاهر بل الواجب انه منه اذ لا يجوز ادراج مثل هذه من غير نصب قاطع انه ليس من كلام رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يوجب في الحديث علة قادحة وكذا ما رواه البخاري عن ابي هريره ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من اعتق شقصا عليه اي لا يغلى عليه الثمن افاد عدم سراية العتق الى الكل بمجرد عتق البعض والا لكان قد خلص قبل تخليص المعتق هذا هو الظاهر واما ما روي لهما من حديث ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم من اعتق نصيبا له في مملوك او شركا له في عبد فكان له من المال ما يبلغ قيمته بقيمة عدل فهو عتيق وفي لفظ فقد عتق كله فانما تقتضي عتق كله اذا كان له مال يبلغ قيمته وليس مدعاهما ذلك فقد افادت الاحاديث ان العتق مما يقتصر ولا يستلزم وجوده السرايه وان وردت في العبد المشترك وحيث ثبت الاقتصار في قوله فقد عتق منه ما عتق زوال الملك وكذا يلزم في قول كل من نقل عنه القول بتجزيه كالحسن وهو مروي عن علي وعمر بخلاف ما قيل ان قول عمر قولهما فقد اسند الطحاوي الى عبد الرحمن بن يزيد قال كان غلام شهد القادسيه فابلى فيها وكان بيني وبين امي واخي الاسود فارادوا عتقه وكنت يومئذ صغيرا فذكر الاسود ذلك لعمر بن الخطاب فقال اعتقوا انتم فاذا بلغ عبد الرحمن ورغب فيما رغبتم اعتق والا ضمنكم

اثبت لعبد لو عجز الاعتاق بعد بلوغه بعد ان ثبت في العبد اعتاقه وانما قلنا ذلك لان الرق لا يتجزى زوالا عند
احد ولزم المطلوب وهو ان النازل بالاعتاق بالذات زوال الملك واذا تحققت ما ذكرناه من محل النزاع ظهر لك
ان ما ذكروا من الحاقهم بالطلاق والعفو عن القصاص والاستيلاد غير مفيد لانه ان اريد الحاق ازالة الرق بها
في عدم التجزي فغير محل الخلاف او الحاق ازالة الملك بها فيه فغير صحيح لانهم وغيرهم لا يقولون بانه لا يتجزى وافضى ما
يمكن في تقريره ان يجعل الحاقا لزوال الملك لا الى مالك في عدم التجزي بان يتنزل ويدعى ان المتجزي زوال الملك الى مالك لا
الى غير مالك الحاقا بالامور المذكوره فان في الطلاق زوال ملك لا الى مالك وفي العفو زوال حق لا الى مستحق اخر وفي الاستيلاد
زوال ملك كذلك اعني ملك بيعها وهبتها والجواب اولا انه الحاق بلا جامع لان عدم التجزي في الاصول لعدم
التصور اذ لا يمكن كون نصف المراة منكوحة ونصفها مطلقة ولا نصفها مستولدا ونصفها لا ولا اسقاط نصف
حق القتل فان القتل بثبوت حقه لا نصفه فمعه لا يثبت وهو معنى سقوط القصاص وليس عدم التجزي فيها لان
الزوال لا الى مالك بل لا اثر لكون الزوال الى مالك او لا اليه بخلاف زوال ملك الرقبة وهذا معنى قول المص وليس في
الطلاق والعفو حالة متوسطة اي ليس فيها الا زوال كلها او بقاؤها فاثبتناه في الكل اي فاثبتنا زوال الملك
في الكل ترجيحا للمحرم وهو الحرمة فانه اجتمع فيها موجب الحرمة وهو الطلاق والعفو وموجب الحل وهو عدم
انتفاء البعض به واما الاستيلاد فمتجزي عنده حتى لو استولد نصيبه من مدبرة اقتصر حتى لو مات المستولد
يعتق من جميع ماله ولو مات المدبر عتقت من ثلث ماله وانما كمل في القنة لانه لما ضمن نصيب صاحبه بالافساد
ملكه من حين الاستيلاد فصار مستولدا جارية نفسه فثبت عدم التجزي ضرورة **قوله** واذا كان العبد بين شريكين
الى خيره من ثلثة اشيا عند ابي حنيفة وذكر في التحفة خمس خيارات هذه الثلثة وان يدبره وان يكاتبه ولكن
صرحوا انه اذا دبره وجب عليه السعاية في الحال وكذا ينبغي اذا اضاف عتقه الى زمان طويل انه يسعى
في الحال لانه كالتدبير والكتابة ترجع الى معنى السعاية ولو كان الساكت صبيا والمعتق موسرا فالخيار لوليه
من التضمين والسعاية والتضمين اولى ولو لم يكن له ولي انتظر بلوغه قيل هذا في موضع ليس فيه قاض والا نصب
القاضي له قيما ليختار وليس للولي اختيار العتق وكذا لو كان مكان الصبي مكاتب او ماذون ليس لهما
الا التضمين او الاستسعا اما المكاتب فله ان يكاتب والاستسعا مثلها واما الماذون فالقياس ان لا يجوز
له الاستسعا لانه بمنزلة الكتابة وليس له ان يكاتب لكن سبب الاستسعا قد تقرر وهو عتق الشريك على وجه
لا يمكن ابطاله وربما يكون الاستسعا انفع فلذا ملك الماذون ذلك وان كان لا يملك الكتابة ابتدا واذا
اختار المكاتب والماذون الاستسعا فولاء نصيبهما لمولاهما وان لم يكن على العبد دين فالخيار للمولى لان
كسبه مملوك للمولى في هذه الحالة وتعتبر القيمة يوم الاعتاق وكذا اعتبار اليسار والاعسار ولو اختلفا
في قيمته يوم عتقه فان كان قائما نظر الى قيمته يوم ظهر العتق حتى اذا لم يتصادقا على العتق فيما مضى يقوم للحال
ولو تصادقا على وقت العتق واختلفا في قيمته اذ ذاك فالقول قول المعتق كالغاصب ولو قال المعتق
اعتقت وانا معسر وقال الشريك بل وانت موسر نظر الى حاله يوم ظهر العتق اي في وقت التخاصم واذا
كان موسرا فاختار الشريك تضمينه ثم بدا له ان يبرئه ويستسعي لم يكن له ذلك وروى ابن سماعة عن محمد انه ان قضى
القاضي بالضمان او رضي به المعتق فليس له ان يستسعي الغلام بعد ذلك والا فله قيل اطلاق الاصل محمول

عل

على ذلك التفصيل وقيل بل في المسئلة روايتان **قوله** وقالا ليس له الا الضمان الخ لهما ان النصوص التي ظاهرها تجزى
الاعتاق كقوله فقد عتق منه ما عتق وحديث فعليه خلاصه في ماله وقوله من اعتق عبدا بينه وبين اخر قوم عليه
قيمة عدل لا وكس ولا شطط ثم عتق عليه في ماله ان كان موسرا في الصحيح وكذا ما انفرد به البخاري عن مسلم
من اعتق عبدا بين اثنين فان كان موسرا قوم عليه ثم يعتق والتي ظاهرها عدم تجزيه كحديث ابن المليح عن ابيه
ان رجلا اعتق شقصا له من غلام فذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ليس لله شريك واجاز عتقه
رواه احمد وابو داود وزاد رزين في ماله وفي لفظ هو حر كله ليس لله شريك وحديث ابن عمر عنه عليه السلام
من اعتق نصيبا له في مملوك او شركا له في عبد وكان له من المال ما يبلغ قيمته بقيمة العدل فهو عتيق كلها تفيد
الخ ان الحكم الثابت عند يساره التضمين ليس غير ولذا اختار الطحاوي قولهما ووجه انه قسم فجعل الحكم عند
يساره تضمينه وعند اعساره الاستسعا والقسمة تنافي الشركة والجواب ان اقتصار الشارع عند اليسار
لانه المحتاج الى بيانه اذ كان على خلاف الدليل الظاهري وذلك ان الدليل وهو الاحتباس يقتضي قصر الاستسعا
على عتق الشريك سواء كان موسرا او معسرا فلا يجوز تضمين المعتق فبين الشارع موضع مخالفته وهو التضمين
في صورة اليسار وترك الاخر وهو جواز استسعا العبد فيها لان الدليل منصوب عليه وهذا لان الدليل افاد
جواز الاستسعا مقصورا فنفى القصر وبقي جوازه ولا يخفى ان في هذا تقليل معارضة الدليلين لانه نفي قصر الجواز
على الاستسعا اقل منه في نفي اصل جوازه وهذا الاعتبار واجب ما امكن وتحقيقه ان النص ورد مخصصا للقياس
اذ بين بشرعية التضمين مع اليسار ان تعين الاستسعا انما هو في غير ما اذا كان المقصود التقرب الى الله تعالى
بنفس التصرف في المحل اما اذا كان له قدرة على اتمامها وجب كالشروع في صوم التطوع وعدم اتمامها يوجب
اتعابا لاخر وهو العبد بخلاف ما اذا لم يكن قادرا فانه لا يلزمه ويكتب له ثواب ما قدر عليه من القربة واما على
قولهما فالنص على وفق القياس لان الاستسعا عندهما على خلاف القياس في صورة الاعسار بناء على انه ضمان
اتلاف وهو بعيد عن التوجيه اذ لا شك في ان عتق ما يملكه مشروع وعبادة والاتلاف وقع باتفاق الحال
وهو لا يوجب ضمانا لانه ليس جناية على الغير وان فسدت ماليته باتفاق العبد كمن هدم جداره فانهدم جدار غيره
فالحق ان القياس ان لا ليس له الا الاستسعا والنص خصصه **قوله** ثم المعتبر يسار التيسير وهو ان يملك من المال
قدر قيمة نصيب الساكت وهو ظاهر الرواية وهو قول مالك والشافعي واحمد لا يسار الغنى المحرم للصدقة كما اختاره
بعض المشايخ وفي رواية الحسن استثنى الكفاف وهو المنزل والخادم وثياب البدن **قوله** ولو حلفا على عبدين
الخ ظاهر ولو قال عبده حر ان لم يكن فلان دخل هذه الدار اليوم ثم قال امراته طالق ان كان قد دخل اليوم
عتق وطلقت لان باليمين الاول هو مقر بوجود شرط الثانيه وبالثانيه صار مقرا بوجود شرط الاولى وقيل لم
يعتق ولم تطلق لان احدهما معلق بعدم الدخول والاخر بوجوده وكل منهما يحتمل تحققه وعدم تحققه قلنا
ذاك في قوله ان لم يدخل فعبدي حر بخلاف ان لم يكن دخل فانه يستعمله المادي في الدخول وعدمه في الماضي للتحقق
الدخول عنه وحقيقة شرطه انه لم يدخل في الماضي وكذا ان كان دخل بخلاف ان وعن ابي يوسف يعتق ولا تطلق
لانه باليمين الثانيه صار مقرا بنزول العتق ولم يوجد بعد الثانيه ما يوجب اقراره بنزول الطلاق **قوله** وقيمة المدبر

ثلثا قيمته قنا على ما قالوا طريقته في مثله الاشعار بالخلاف فقيل قيمته قيمته قنا وهو غير سديد لان القيم تتفاوت
بتفاوت المنافع وقيل نصف قيمته قنا لانه ينتفع بالمملوك بعينه وبدله وقد فات الثاني وقيل يقوم خدمته مدة عمره
حزرا فما بلغت فهي قيمته وقيل ثلثا قيمته قنا لان الانتفاع بالوطي والسعاية والبدل وانما زال الاخير فقط واليه
مال الصدر الشهيد وعليه الفتوى الا ان الوجه يخص المدبرة دون المدبر وقيل يسال اهل الخبرة ان العلماء لو
جوزوا بيع هذا فائت المنفعة المذكورة كم يبلغ فهو قيمته وهذا حسن واما قيمة ام الولد فثلث قيمة القن لان البيع
والاستسعاء قد انتفيا وبقي ملك الاستمتاع وقيل قيمة خدمتها مدة عمرها على الحزر كما تقدم والوجه ان يقال
مدة عمر احدهما منها ومن مولاها وقيل يسال اهل الخبرة كما تقدم وقيل قيمة المكاتب نصف قيمة القن لانه
حر يدا او مبقية الرقبة **باب عتق احد العبدين** هذا ايضا من عتق البعض غير ان الاول
في بعض الواحد وهذا في بعض المتعدد فنزل الاول من هذا منزلة الجزء وهو مقدم على الكل **قوله** ومن قال
لعبديه احدكما حر فجاء احدهما اي المقصود ذكر ما يقع به البيان في العتق المبهم ومعلوم ان العتق المبهم
يوجب البيان كالطلاق المبهم عندنا وعند مالك والشافعي وقال احمد لا بيان الا بالقرعة وباللفظ لا يصح
الا ان يقول كنت نويته عند التلفظ به وعند الظاهرية لا يعتق اصلا والبيان صريحا كقوله اخترت ان يكون
هذا حرا بذلك اللفظ الذي قلت او يقول انت حر بذلك العتق اما اذا اقتصر على قوله انت حر ثم قال اردت
بذلك العتق فانه يصدق قضاء فلا يعتق الاخر ولو لم يقل شيئا عتق هو والاخر معا لان هذا عتق اخر نازل
بغير الاول وبه لم يبق محلا للنزول عتق اخر فكان كالموت فتعين الاخر للعتق ثم ذلك الاعتاق ودلالة كما اذا باع
مطلقا او بشرط الخيار لاحدهما او بيعا فاسدا مع قبض ودونه في الصحيح وكذا العتق ونحوه **قوله** ولو قال لامتيه
احدكما حرة ثم جامع احداهما او لم تعلق لم تعتق الاخرى عند ابي حنيفة وبه قال احمد اما لو علقت عتقت
الاخرى اتفاقا وقالا تعتق وبه قال مالك والشافعي في رواية لهما ان الوطي لا يحل الا في ملك واحدهما ليست
في الملك ولذا لو قتلهما انسان وجبت نصف دية وقيمة لكل منهما فكان بوطي احدهما مبينا كما لو قال لزوجتيه
احدكما طالق ولم يدخل بهما او دخل فقال طالق باين او ثلثا فوطي احداهما طلقت الاخرى اتفاقا وانما قيدنا
الطلاق بما ذكرنا لانه لو كان رجعيا لا يكون الوطي بيانا لكونه حلالا في المطلقة الرجعية ذكره في النوادر وهل يثبت
البيان في الطلاق بالمقدمات في الزيادات لا يثبت وقال الكرخي يحصل بالتقبيل وله ان الملك قائم فيهما لان
العتق في المنكر اي المبهم الدائر بين كل منهما وهي غير المعينة فقيامه بهما لان المعينة ليست دائرة بين المعينة بنفسها
والمعينة الاخرى في حق العلم والمبهم احد دائرتهما ووقوعه في المعينة مشروط بالبيان فكان عتق المعينة
معلقا به والمعلق بالشرط عدم قبل وجوده وقولهما احداهما حرة ان اريد المعينة منعناه او المبهم سلمناه ولا يفيد
لان الوطي انما يقع في المعينة فوطيها لم يقع في محل الحرمة فحل واذا حل وطي كل منهما لم يكن وطي احداهما دليلا على تحريم الاخرى
لعتقها وانما يلزم اذا كان الحلال وطي احداهما فقط وح يرد النقض بالوطي في الطلاق المبهم ولا جواب له
سوى ان الدال في الاصل اعني الطلاق المبهم ليس الا قصد الاستبقاء فانه هو الدليل على نفي الاخرى اذا كان
الواجب اخراج احداهما عن الملك وهو مبطن فيدار على دليله وهو الوطي لطلب الولد فان طلبه بغير استبقاء
من هو منها كيلا يضيع حاله ووطي المنكوحة هو المفيد لطلب الولد ظاهرا لانه هو الذي وضع له عقدها لا وطي الامة
لان عقدها انما وضع للاستخدام ووطيها من جملته قضاء للشهوة فلم يكن دليلا على طلب الولد ظاهرا وعلى هذا فيكفي في دليله
ان

ان يقال وطي احدهما دليل استبقائها كالوطي في الطلاق المبهم وفي وجه قوله منع دلالته والفرق بما ذكرنا ولا حاجة الى
الى اثبات الملك فيهما وحل وطيهما ثم القول بانه لا يفتى به لترك الاحتياط فالحق انه لا يحل وطؤها كما لا يصح بيعهما
وقد وضع في الاصول مسئلة بجواز ان يحرم احد اشيا كما يجوز ان يجب احد اشيا كما في خصال الكفارة وحكم تحريم احد
اشيا جواز فعلها الا واحدا لانه لو عمها فعلا كان فاعلا للمحرم قطعا ولا يعلم خلاف في ذلك وثبوت الملك قد يمتنع
معه الوطي لعارض كالرضاع والمجوسية فلا يستلزم قيامه حل الوطي وهنا كذلك فان موجب اللفظ وهو عتق
احدهما لا يعدوهما ففي وطيهما وطي المحرمة بيقين فلا يحل قطعا وان كان الملك قائما فيهما بخلاف اخذ ارش الجناية
عليهما لانه بدل الملك غير مقيد بحل الوطي وغرامة قيمة مملوكين كذلك ايضا وانما وجبت نصف قيمة ودية لكل منهما اذا
قتلهما رجل لصحة اثباته بدون التعيين وانما يتنصف لان احدهما حرة بيقين ولا تعرف فتنصف في الضمان ثم ما هو قيمة
للمولى وما هو دية للورثة بخلاف ما لو قتلهما رجلان فان على كل منهما قيمة امة اذ ليست نصف كل منهما حرة في نفس
الامر فكل من الرجلين يقول ذلك فيتعذر الايجاب على العاقلة من غير تيقن بالضمان عليهم بخلاف قبل واحد فان الحرة
لا تعدوهما فيتحقق عليه ضمان حرة غير معلومة بعينها وقولهم وقوع العتق فيهما معلق بالبيان فجاز وطؤهما غير صحيح
اذ لا تعليق بل تنجيز مامور في الشرع بتعيين محله ولو كان يمينا محضا لم يجبر على ايقاع شرطه كسائر الايمان وهنا يجبر
على البيان الذي هو بمنزلة الشرط فعرف انه شبيه به من حيث توقف الوقوع في المعينة عليه مشبها لا يوجب حقيقة
احكامه من حل الوطي قبل الشرط فيهما وابو حنيفة لم ينقل عنه ذلك صريحا بل خرج من تعليله الملك فيهما يحل وطي احدهما
قوله والمسئلة معروفة وجه قولهما ان المشهود به وهو العتق حق الشرع اذ يتعلق به تكميل الحدود ووجوب
الجمعة والجهاد والزكوة ويصح نذره وحلفه به ولهذا لا يحتاج الى قبول ولا يرتد اقرار السيد بحرية العبد برد
العبد ولا يبطل بالتناقض حتى لو اقر بالرق ثم ادعى حرية الاصل واقام البينة تقبل ولو كانت الدعوى شرطا
لمنع لان التناقض يبطل صحة الدعوى وانما لا تكفي شهادة الواحد لانه وان كان امرا دينيا يتضمن ازالة ملك
العبد وابطال ماليه ماله فلذا شرط في الشهادة عليه اثنان ولابي حنيفة ان العتق اما زوال الملك المستلزم
لثبوت القوة من مالكيته او هو نفسها وكلا الامرين حق العبد لانه المنتفع به على الخصوص ثم بعد ذلك يثبت
ما ذكر من حقوقه تعالى ثمرات لهذا الثبوت فصح كونه حقه على الخصوص ولا ثبوت للازم الا بعد الملزوم واذا
كان المستلزم حقه لا يثبت الا بدعواه ولا يخفى انه يرد على هذا عتق الامة لانه يتعلق حرمة فرجها التي هي حقه تعالى
يثبت بعد ثبوت حقها من العتق فوجب ان يشترط دعواها فان قيل انها متهمة لرغبتها في صحبة مولاها حتى
هو نقول لو كان العبد ايضا متهما قبلت بلا دعواه وذكر بان لزمه حد القذف او قصاص في طرف حتى لو انكر
العتق لا يلتفت الى انكاره قلنا نفرض الكلام فيما اذا لم تنكر ولكنها ساكتة لعدم علمها بحريتها ثم قد يمنع تاثير
كون الثابت بالعتق اولا ما هو حق العبد مستلزما لحق الله تعالى في اشتراط الدعوى لانه اذا ثبت استلزامه لحق الله تعالى
ثبت حكمه من عدم اشتراط الدعوى سوا ثبت اولا او ثانيا فان حول التقرير هكذا العتق يتضمن حق العبد
وحق الله تعالى اما حقه سبحانه فما ذكرتم واما حق العبد فانه يصير به مالكا لاكسابه فيتمكن من اقامة مصالحه ويثبت
الولاية فهو بما فيه من حق العبد يحتاج الى الدعوى ان لم يحتج اليها بما فيه من حقه تعالى على ان الاستدلال بعدم
الارتداد بالرد وعدم التوقف على قبوله لا يستلزم كونه حق الله سبحانه خالصا الا ترى ان العفو عن القصاص

وابرا الكفيل من حقوق العباد ولا يرتد بالرد ولا يتوقف على القبول وكذا التناقض فان عدم منعه لخفاء رق
الاصل وحريته كما في دعوى النسب ولو لم يكن ذلك فلما اجتمع في العتق الحقان ولا يمتنع فلحق الله تعالى قلنا لا يمنع
التناقض صحة حرية الاصل ولا في العارضة ولحق العبد شرطنا الدعوى والشاهد ورد عليه ايضا عتق الامة ايضا
بل الحق ان المنظور اليه اجتماع الحقين وتعارض مقتضاهما فيرجح ما ثبت شرعا الاحتياط في امره وتوكيده
وامر الفروج محتاط فيه فالاحتياط ان لا يتوقف اثباته بعد الشهادة على شيء اخر بخلاف ما لم يثبت فيه مثله
فلذا وقع الفرق عنده بين عتق الامة والطلاق وبين عتق العبد لان حقه سبحانه الثابت وهو حرمة الاسترقاق
المقتضي لنفي الدعوى ليس من التاكيد بحيث يجب ان يثبت بلا دعوى وهما يقولان جميع حقوق الله يجب ان يثبت
بلا دعوى لانه تعالى هو الخصم فيها والعبد الشاهد نائب فتضمن شهادته دعواه واما حق العبد فان افتقر ثبوته الى
الدعوى فلقد انتصب النائب عن الله نائبا عنه وهذا القدر يحصل به المقصود فان المثبت في الحقيقة ليس الا
الشهادة وانما يبقى فيه لو انكر العبد العتق ولا تهمة وح يجب الترجيح ويترجح حقه تعالى ولا يقال المقرر ترجيح حق
العبد لانا نقول ذلك عند التعارض بان كان ثبوت احدهما ينتفي معه الاخر وهنا يثبت حق العبد مع حق الله تعالى
بل اذا ثبت حق الله تعالى كان اثباتا لحق العبد سابقا عليه وانما فيه انه يثبت على زعمه قال منتخبه الفقير جهد
الشارح رحمه كل الجهد في ترجيح قولهما على قول الامام ولقائل ان يقول ان قولكم جميع حقوق الله سبحانه يثبت بلا
دعوى ان اردتم الحقوق المحضة فمسلم ولا يفيدكم لان المدعى قد اجتمع فيه الحقان كما تقرر وان اردتم حيثما وجدت
حقوق الله تعالى يجب ان يثبت بلا دعوى وان مع حق العبد فممنوع والا لثبتت اكثر الحقوق بلا دعوى بل كلها اذ ما
من حق للعبد الا ويستلزم حقا لله تعالى فان ثبوت الملك والتصرف لزيد مثلا يستلزم الحرمة على غيره وهي حقه تعالى
وقس على ذلك فح لا يشمل ملك القضية الا في حقوق الله تعالى الخالصة وما اجمع عليها مما فيه الاحتياط واجب كعتق
الامة والطلاق والله الموفق **قوله** واذا الشهادة في مرض موته الخ يفيد انها تقبل في حياته وانت علمت ان قبولها
بعد موته باعتبارها وصية لاعتباره مدعيا وان عدم قبولها قبل موته لان المدعي العبدان وهما غير من اثبت
فيه العتق اعني المبهم والحاصل ان انزاله مدعيا لا يكون الا بعد موته واما قبل موته فهو منكر ولهذا احتيج الى الشهادة
وردت لعدم المدعي ولا مخلص الا بتقييده بما اذا كان المريض قد صمت حال اداء الشهادة واستمر كذلك حتى مات
وعلى هذا يجب ان يؤخر القضاء بهذه الشهادة الى ان يموت فيقضي بها ولا يحتاج الى اعادتها او يعيش فينطلق
لسانه فترد لعدم الخصم المدعي

باب الحلف بالعتق

المراد بالحلف تعليقه بشرط ولما كان المعلق
قاصرا في السببية عن المنجز قدمه عليه ولما جرى المص على ان يولي التصرف الذي يصح تعليقه الحلف به كالعتق والطلاق
ولم يضم الكل الى كتاب الايمان ليكون اضبط لاحكام التصرف الواحد حيث تجتمع في بابه ولا تتفرق احكامه
في الابواب اولى العتق الحلف به وهو بالكسر مصدر حلف سماعي ويسكن ايضا وتدخله التاء للمرة كقول الفرزدق
على حلفة لا اشتم الدهر مسلما ولا خارج من فيّ زور كلام **قوله** وان قال كل مملوك املكه حر بعد غد يعني ان بعد
غد ظرف لحر لا لاملكه الى اخر ما ذكر ووجهه ان كل مملوك للحال وكذا لفظ املك للحال حقيقة ولذا يستعمل فيه من
غير قرينة وفي الاستقبال بقرينة السين وسوف وغيرهما كاسناده الى متوقع واقتضاه طلبا على ما عرف في
النحو

النحو وهذا احد المذاهب لاهل العربية وقيل بقلبه وعليه مشى في المحيط حيث قال املك وان كان حقيقة في الاستقبال
الا انه صار للحال شرعا كما في الشهادة وعرفا يقال املك كذا درهما فكان كالحقيقة في الحال والمذهب الثالث انه مشترك
والاول مختار المص ولذا قال ولذا يستعمل له بغير قرينة وفي الاستقبال بقرينة وهذا صريح في انه في الاستقبال مجاز
لانه هو المشروط بالقرينة وهو مذهب المحققين من النحاة كابي علي الفارسي وغيره واستدل عليه بما ذكر المص
من انه لا يراد الاستقبال الا بقرينة بخلاف الحال واما اختيار عكسه كما في المحيط فورد عليه ان الحقيقة المستعملة
اولى من المجاز المتعارف عند ابي حنيفة فكان ينبغي ان يكون الجواب عنده على خلاف المذكور **قوله** ولهما ان هذا
اي مجموع التركيب لا لفظ املكه فقط كما في بعض الشروح ايجاب عتق وايصا فوجب ان يعمل بمقتضى كل منهما من
معنى التدبير ومقتضى ايجاب عتق ما يملكه ووقوعه في الحاصل في الملك حال التكلم ثم هو مضاف الى الموت فكان تدبيرا
مطلقا فلا يجوز بيعه ومقتضى الوصية بما يملكه دخول ما في الحالة الراهنة اي الحابسة لما فيها والرهن الحبس
وزمن الحال هو الحابس لما فيه دون ما قبله وما بعده ودخول ما في الحالة المنتظرة ايضا للاتفاق على انه لو
اوصى بثلث ماله دخل المستحدث من المال بعد الوصية وانما اعتبر في الوصية دخول كل ما في الحالين تحصيلا لغرض
الميت من تحصيل الثواب والبر فيصير كانه قال عند الموت كل عبد لي حر فيعتق ما دخل في ملكه قبل ذلك ومنه ما
ملكه بعد قوله الصريح بخلاف قوله كل عبد املكه غدا فهو حر ليس فيه الا جهة واحدة هي جهة الايجاب فلا يدخل
الا الحاصل في الحال ولما كان هنا لا ينفي استعمال اللفظ في معنييه اعني لفظ املك وهو ممنوع عندنا اورده
المص واجاب بان الممتنع الجمع بسبب واحد لا بسببين وانت تعلم ان هذا قول للعراقيين غير مرضي في الاصول
والا لم يمتنع الجمع مطلقا ولم يتحقق خلاف لان الجمع قط لا يكون الا باعتبارين وبالنظر الى شيئين ولو امكن ان
يقال ان لفظه اوجب تقدير لفظ اذ كان وصية وهو ما قدرناه عند موته من قوله كل عبد لي حر فيعتق به ما استحدث
ملكه والموجب للتقدير ما ذكرنا من تحقيق مقصود الوصية وهذا الموجب لا يحتاج الى تقديم تقديره عند ملك العبد
والا كان مدبرا مطلقا فانه يحتاج اليه عند موته فلا يتعلق به عبارته عند ملكه لا الصريحة لانها لم تتناول الا الحال
ولا المقدرة لتاخير تقديرها الى ما قبل الموت فلا يكون مدبرا لا مطلقا ولا مقيدا دافعا للاشكال **فروع** قال لعبده
ان بعتك فانت حر فباعه لم يعتق لان نزول العتق المعلق بعد الشرط وبعد البيع هو ليس بمملوك فلا يعتق الا
ان يكون البيع فاسدا فيعتق لان الملك فيه بعد البيع باق لا يزول الا بتسليمه الا ان يكون المشتري تسلمه قبل
البيع فح يزول ملكه بنفس البيع فلا يعتق كذا في المبسوط وحقيقة الوجه ان يقال وقت نزول العتق هو وقت
زوال الملك لانهما معا يتعقبان البيع فلا يثبت العتق في حال زوال الملك كما لا يثبت في حال تقرر زواله ولو
قال لعبده ان دخلت فانت حر فباعه فدخل ثم اشتراه فدخل لم يعتق لان اليمين انحلت بالدخول الاول في غير الملك
ولو لم يدخل بعد البيع حتى اشتراه فدخل عتق خلافا للشافعي ولو قال ان دخلت هاتين الدارين فانت حر فباعه
فدخل احديهما ثم اشتراه فدخل الاخرى عتق لان الشرط اذا كان مجموع امرين كان الشرط وجود الملك عند اخرهما
وبينا مثله في الطلاق وليس يلزم من كون الشرط مجموع امرين اعتراض الشرط فلو قال ان دخلت فانت حر اذا كلمت
فلانا فدخل ثم اشتراه فكلم فلانا لم يعتق لان شرط العتق ليس الا الكلام غير انه علق اليمين المنعقدة من شرط
فباعه صح
الكلام

وجزاؤه الذي هو العتق بالدخول فالدخول شرط اليمين فيصير كانه قال عند الدخول الكائن في غير ملكه انت حر اذا كلمت
فلانا لان المعلق كالمنجز عند وجود الشرط واليمين لا تنعقد في غير ملكه فكلامه غير موقع ولو قال ان دخلت فانت
حر بعد موتي فباعه فدخل ثم اشتراه ومات لم يعتق لانه علق التدبير بالدخول فيصير كالمنجز عنده وعنده لم يكن
الملك قائما والتدبير لا يصح الا في الملك او مضافا اليه ولو علق عتق عبد مشترك ثم اشترى باقيه فوجد الشرط لم يعتق
الا نصفه لانه انما ينزل المعلق وهو كان عتق النصف والعتق يتجزى عند ابي حنيفة فيسعى في نصفه خلافا لهما
ولو كان باع النصف الاول ثم اشترى نصف شريكه ثم دخل وجد لم يعتق منه شيء لان المعلق النصف المبيع
لا المشترى وقد وجد الشرط في غير ملكه ولو جمع بين عبده واسطوانة وقال احدكما حر عتق عبده لان كلامه
ايجاب الحرية للجزم ولو قال هذا حر او هذا لم يعتق لان هذا اللفظ ليس بايجاب لها كقوله هذا حر او لا **باب
العتق على جعل** اخر هذا الباب عن غيره كما اخر الخلع في الطلاق لان المال في هذين البابين غير اصل
بل الاصل عدمه فاخر ما ليس باصل عما هو اصل والجعل ما يجعل للانسان على شيء يفعله وكذا الجعيلة ويقال
الجعالة ضبطها بالكسر في الصحاح وفي غيره من غريب الحديث للقتيبي وديوان الادب للفارابي بالفتح فيكون فيه
وجهان **قوله** وان احضر المال اجبره الحاكم على قبضه وعتق العبد ومعنى الاجبار فيه وفي سائر الحقوق من ثمن
المبيع وبدل الاجارة وغيرها ان ينزل قابضا بالتخلية بينه وبينه بحيث لو مد يده اخذه وعلى هذا فمعنى نسبة
الاجبار الى الحاكم ان يحكم بانه قد قبض هذا اذا كان العوض صحيحا اما لو كان خمرا او مجهولا جهالة فاحشة كما لو
قال ان اديت الي كذا خمرا او ثوبا فانت حر فادى لا يجبر على قبوله اي لا ينزل قابضا الا ان اخذه مختارا واما عدم
العتق في قوله ان اديت الي الفا فحججت بها فانت حر لا يجبر على القبول لان التعليق يشير الى المال والحج فلا يعتق
بمجرد المال لبطلان معنى المعاوضة وان كان قال ان اديت الي الفا احج بها يجبر على القبول لان الاداء تمام الشرط والحج
وقع مشورة **قوله** ولنا انه تعليق نظرا الى اللفظ الى ان قال وعلى هذا يدور الفقه اي يترتب مقتضى كل شبه
عليه وتخرج المسائل المختلفة التي بعضها يقتضي اعتباره تعليقا وبعضها يقتضي اعتباره معاوضة الا انه لما
تاخر اعتباره المعاوضة الى وقت الاداء كانت احكام الشرط اكثر من احكام المعاوضة فلم يثبت من احكامها الا
ما هو بعد الاداء وهو ما اذا وجد السيد بعض المودى زيوفا فان له ان يرجع بقدره جيادا وما كان من
ضروريات المعاوضة وهو تقديم ملكه للعبد لما اداه وانزاله قابضا اذا اتاه به وفيما قبل ذلك اعتبر جهة التعليق
فكثرت اثاره بالنسبة الى المعاوضة فلذا خالف المعاوضة التي هي الكتابة في صور كثيرة الاولى ما اذا مات
العبد قبل الاداء وترك مالا فهو للمولى ولا يودى منه عنه ويعتق بخلاف الكتابة الثانية لو مات المولى وفي يد
العبد كسب كان للورثة ويباع العبد بخلاف الكتابة الثالثة لو كانت امة فولدت ثم ادت فعتقت لم يعتق
ولدها بخلاف الكتابة الرابعة لو قال العبد للمولى حط عني مائة فحط وادى تسعمائة لا يعتق بخلاف الكتابة
الخامسة لو ابرا المولى العبد عن الالف لم يعتق بخلاف المكاتب السادسة لو باع المولى العبد ثم اشتراه
او رد عليه بخيار عيب ففي وجوب قبول ما ياتي به خلاف عند ابي يوسف نعم وعند محمد لا ولكن لو قبضه عتق بخلاف
الكتابة وهو لا يبطل بالخروج عن الملك لما عرف في الطلاق وقول ابي يوسف اوجه لان الكتابة التي تبطل بالبيع
هي القائمة عنده وانت علمت ان انزاله مكاتبا انما هو في الانتهاء وهو ما عند الاداء فلا ينزل مكاتبا قبله بل الثابت
قبله ليس الا احكام التعليق والبيع كان قبله ولا كتابة معتبرة شرعا لتبطل وقد فرض بقاء هذه اليمين
واعتبار

واعتبار صحتها بعد البيع فيجب ثبوت احكامها ومنها وجوب القبول السابعة انه يقتصر على المجلس فلا يعتق
ما لم يؤد في ذلك المجلس بخلاف الكتابة هذا اذا كان المذكور من ادوات الشرط لفظة ان فان كان لفظة
متى او اذا فلا تقتصر على المجلس الثامنة انه يجوز للمولى بيع العبد بعد قوله ذلك قبل ان يودي بخلاف الكتابة
التاسعة ان للسيد ان ياخذ ما يظفر به مما اكتسبه قبل ان ياتيه بما يوديه بخلاف المكاتب العاشرة
انه اذا ادى وعتق وفضل عنده مال مما اكتسبه كان للسيد فياخذه بخلاف المكاتب الحادية عشر لو اكتسب
مالا قبل تعليق السيد فاداه اليه بعده عتق وكان للسيد ان يرجع بمثله بخلاف الكتابة لا يعتق باداه لانه
ملك المولى الا ان يكون كاتبه على نفسه وماله فانه حينئذ يصير به احق من سيده فاذا ادى منه عتق **قوله** ولو ادى
البعض يجبر على القبول الا انه لا يعتق وكذا ذكر في الايضاح وذكر شيخ الاسلام انه لا يجب قبوله وذكر في شرح الطحاوي
ان عدم وجوب قبوله قول ابي يوسف وانه القياس والاستحسان ان يجبر على القبول لدفع الضرر عن العبد لانه
قد يعجز عن اداء الكل دفعة وما يحمل مشقة الاكتساب الا لاجل ذلك الغرض فلو وقفناه على تحصيل الكل ذهب
كد سعيه خاليا عن غرضه ومما تقدم يعلم ان السيد لو خطفه منه قبل ان ياتيه به جاز ولا يحتسب له به من اداء
المشروط **قوله** ثم لو ادى الفا اكتسبها قبل التعليق يعتق ويرجع المولى عليه بمثلها اما العتق فلوجود الشرط
حتى يعتق لو كانت مغصوبة الا انه لا يجب عليه قبول المغصوبة واما رجوع المولى بمثلها فلانها ملكه والعبد وان قلنا
انه يملك ما اكتسبه عند الاداء ويصير عنده كالمكاتب لكن ذلك فيما اكتسبه بعد التعليق وهذا يوجبه النظر في
الغرض وهو ان يعتقه بالف يحدث حصولها له فيملك ما لم يكن مالكه وتلك الالف ليست كذلك فيرجع بمثلها دفعا
للضرر عن المولى **قوله** ومن اعتق عبده على خدمته اربع سنين مثلا فقبل العبد فعتق ثم مات المولى من ساعته
فعليه قيمته في قول ابي حنيفة الاخر وهو قول ابي يوسف وفي قوله الاول قيمة خدمته اربع سنين وهو قول محمد وزفر والشافعي
ولم ينقل احد انه يرجع الورثة بعين الخدمة قيل لان الناس يتفاوتون في الاستخدام وقيل بل الخدمة هي المعتادة
من خدمة البيت لكن لان الخدمة منفعة وهي لا تورث ولو خدمه سنة مثلا ثم مات المولى اخذ بقيمة خدمته ثلث
سنين عند محمد وعندهما بقيمة ثلثة ارباع رقبته وعلى هذه النسبة فقس وعلى هذا لو اعتق ذمي عبده على
خمر او خنزير يعتق بالقبول فان اسلم احدهما قبل قبضه فعندهما على العبد قيمة نفسه وعند محمد قيمة الخمر هذا
في المعاوضة اما لو كان قال ان خدمتني اربع سنين مثلا فخدم بعضها ثم مات احدهما لا عتق لعدم الشرط وباع
ان كان الميت المولى وكذا لو اعطاه مالا عوضا عن خدمته او ابراه المولى منها او من بعضها على ما تقدم وكذا
لو قال ان خدمتني واولادي فمات بعضهم قبل استيفاء المدة تعذر العتق **باب التدبير** لما فرغ
من بيان العتق الواقع في حال الحيوة شرع في بيان العتق بعد الموت ووجه الترتيب ظاهر **قوله** اذا قال الرجل لمملوكه
اذا مت فانت حر الخ وكذا قوله ان مت او متى مت او حدث بي حدث او حادث فانت حر ونحو ذلك الحدوث والحادث
في الموت وكذا مع موتي او في موتي وروى هشام عن محمد اذا انت مدبر بعد موتي يصير مدبرا في الحال وكذا اعتقتك
او حررتك بعد موتي وكذا ان قال اوصيت لك برقبتك او بنفسك او بعتقك او بثلث مالي فيدخل رقبته لانها من
ماله فيعتق ثلث رقبته ولو قال انت حر بعد موتي وموت فلان فليس بمدبر مطلق فان مات المولى قبل فلان

لم يعتق لان الشرط لم يتم فصار ميراثا وللورثة ان يبيعوه وان مات فلان اولا يصير مدبرا مطلقا ليس له ان يبيعه
خلافا لزفر وفي الاصل لو قال بعد موتي بيوم لم يكن مدبرا وله ان يبيعه لانه لم يعلقه بمطلق الموت بل بمضي
يوم بعده فان مات لم يعتق في الوقت الذي سمى حتى يعتقه الورثة **قوله** وقال الشافعي يجوز بيعه وهبته
لما في الصحيح من حديث جابر ان رجلا اعتق غلاما له عن دبر لم يكن له مال غيره فباعه النبي صلى الله عليه وسلم
بثمانمائة درهم ثم ارسل بثمنه اليه وفي لفظ اعتق رجل من الانصار غلاما عن دبر وكان محتاجا وكان عليه
دين فباعه رسول الله صلى الله عليه وسلم بثمانمائة درهم فاعطاه فقال اقض دينك وانفق على عيالك ولحديث
جابر هذا الفاظ كثيره وروى ابو حنيفه بسنده ان رسول الله صلى الله عليه وسلم باع المدبر وفي موطا مالك بسنده
الى عائشه انها مرضت فتطاول مرضها فذهب بنو اخيها الى رجل فذكروا له مرضها فقال انكم تخبروني عن امراه
مطبوبه فذهبوا ينظرون فاذا جاريه لها سحرتها وكانت قد دبرتها فدعتها ثم سالتها ماذا اردت قالت
اردت ان تموتي حتى اعتق قالت فان لله علي ان تباعي من اشد العرب ملكة فباعتها وامرت بثمنها فجعل في
مثلها ورواه الحاكم وقال على شرط الشيخين والجواب بانه لا شك ان الحر كان يباع في ابتداء الاسلام
على ما روي انه عليه السلام باع رجلا يقال له سرق في دينه ثم نسخ ذلك بقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة
الى ميسرة ذكره في الناسخ والمنسوخ فلم يكن فيه دلاله على جواز بيعه بعد النسخ وانما يفيده استصحاب ما كان
ثابتا من جواز بيعه قبل التدبير اذ لم يوجب التدبير زوال الرق عنه ثم راينا انه صح عن ابن عمر لا يباع المدبر
ولا يوهب هو حر من ثلث المال وقد رفعه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم لكن ضعف الدارقطني رفعه وصحح وقفه
فعلى تقدير الرفع لا اشكال وعلى تقدير الوقف فقول الصحابي حجه لا سيما رضا النص البته لانه واقعه حال لا عموم
لها وانما يعارضه لو قال عليه السلام يباع المدبر فان قلنا بوجوب تقليده فظاهر وعلى عدم تقليده يجب ان
يحمل على السماع لان منع بيعه على خلاف القياس لما ذكرنا ان بيعه مستصحب برقه فمنعه مع عدم زوال الرق وعدم
الاختلاط بجزء المولى كما في ام الولد خلاف القياس فيحمل على السماع فبطل ما قيل قول ابن عمر لا يصلح لمعارضة
حديث جابر وكذا حديث عائشه واقعه حال لا عموم لها فيجوز ان تدبيرها كان مقيدا فلم يبق الا حديث جابر
وعائشه محل النزاع البته وثبت عن ابي جعفر محمد الباقر بن علي بن زين العابدين انه ذكر عنده ان عطاء وطاوسا
يقولان عن جابر في الذي اعتقه مولاه في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم كان عتقه عن دبر فامره ان يبيعه فيقضي
دينه الحديث فقال ابو جعفر شهدت الحديث من جابر انما اذن في بيع خدمته رواه الدارقطني عن عبد الغفار ابن
قاسم الكوفي عن ابي جعفر وقال ابو جعفر هذا وان كان من الثقات الاثبات ولكن حديثه هذا مرسل وقال ابن
القطان هو مرسل صحيح لانه من روايه عبد الملك بن ابي سليمان العرزمي وهو ثقه عن ابي جعفر انتهى فلم يتم تضعيف
عبد الغفار لم يضر لكن الحق عدمه وان كان متشيعا فقد صرح ابو جعفر بانه شهد حديث جابر وانه اذن في بيع
منافعه ولا يمكن لثقه امام ذلك الا لعلمه بذلك عن جابر راوي الحديث وحديثه مرسل تابعي ثقه وقد اقمنا الدليل
على وجوب العمل بالمرسل بل وتقديمه على المسند بعد انه قول جمهور السلف **قوله** وولد المدبرة مدبر
اي الذي حملت به بعد التدبير وهو قول اكثر اهل العلم وهو المروي عن عمر بن عبد العزيز والزهري والبصري وعطا

وشريح

وشريح ومسروق والثوري ومجاهد وقتاده وطاوس والحسن بن صالح ومالك واحمد والليث فيه قولان قال المص
وعلى ذلك اجماع الصحابه يعني الاجماع السكوتي فانه روي عن عمر وابنه وعثمان وزيد بن ثابت وجابر وابن مسعود
ولم يرو عن غيرهم خلاف واعلم انه اذا دبر الحمل وحده جاز كعتقه وحده فان ولدته لاقل من ستة اشهر كان مدبرا
والا لا واذا دبر ما في بطن امته لم يكن له ان يبيعها ولا يهبها ولا يمهرها وذكر في كتاب الهبه من الاصل
اذا اعتق ما في بطن امته ثم وهبها جازت الهبه بخلاف ما لو باعها وقيل في المسئله روايتان والاصح هو الفرق
بين التدبير والعتق بانه اذا دبر ما في البطن لو وهب الام لا يجوز ولو اعتقه جاز هبتها لان بالتدبير لا يزول ملكه عما
في البطن فلو وهب الام فالموهوب متصل بما ليس بموهوب واما بعد عتقه فغير مملوك **قوله** وان علق التدبير
بموته على صفه مثل ان يقول ان مت من مرضي هذا او سفري هذا الخ يجوز بيعه لان السبب لم ينعقد في الحال للتردد
في تلك الصفه هل تقع او لا بخلاف المدبر المطلق لانه تعلق عتقه بمطلق الموت وهو كائن لا محاله واستشكل بما
اذا قال انت حر قبل موتي بشهر ومضى شهر فانه بعد مضي الشهر يعتق بمطلق موت المولى مع انه مدبر مقيد
حتى جاز للمولى بيعه اجيب بانه ~~بعد مضي~~ الشهر انما كان كذلك لانه يعتق قبل موته بالشهر كما سمى فيجب
اعتباره بالعتق المضاف الى غد وانه لا يثبت حقا للعبد للحال فكذا هنا ولو قال اذا مت او قتلت فانت حر
على قول زفر هو مدبر وعلى قول ابي يوسف ليس مدبرا لانه علقه باحد الشيئين والقتل وان كان موتا فالموت
ليس بقتل وقول زفر احسن لان التعليق في المعنى بمطلق موته لانه لا تردد في كون الكائن احد الامرين
من الموت قتلا او غير قتل فهو في المعنى مطلق الموت كيف ما كان **باب الاستيلاد** لما اشترك كل من
المدبر وام الولد في استحقاق العتق وتعلقه بالموت قرن بينهما ولما كان التدبير انسب بما قبله من حيث ان
العتق به بايجاب اللفظ بخلاف الاستيلاد قدمه عليه والاستيلاد طلب ولد امته اي استلحاقه وام الولد تصدق
لغة على الزوجه وغيرها ممن لها ولد ثابت النسب وغير ثابت وفي عرف الفقهاء اخص من ذلك وهي الامه التي ثبت
نسب ولدها من مالك كلها او بعضها **قوله** واذا ولدت الامه من مولاها فقد صارت ام ولد لا يجوز بيعها
ولا تمليكها وهذا مذهب جمهور الصحابه والتابعين والفقهاء الا من لا يعتد به كبشر المريسي وبعض الظاهريه
احتجوا بحديث جابر قال بعنا امهات الاولاد على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر فلما كان عمر نهانا عنه
فانتهينا رواه ابو داود وقال الحاكم على شرط مسلم واخرج النسائي عن زيد العمي الى ابي سعيد الخدري كنا
نبيعهن في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم صححه الحاكم واعله العقيلي بزيد العمي وقال النسائي زيد العمي ليس بالقوي
ونقل هذا المذهب عن الصديق وعلي وابن عباس وابن مسعود وزيد بن ثابت وابن الزبير لكن عن ابن مسعود
بسند صحيح وابن عباس تعتق من نصيب ولدها ذكره ابن قدامه فهذا يصرح برجوعهما على تقدير صحه الروايه
الاولى عنهما واستدل بعضهم للجمهور بما في ابي داود من طريق محمد بن اسحق عن خطاب بن صالح عن امه عن سلامة
بنت معقل امراة من خارجه قيس عيلان وذكر البيهقي انه احسن شي روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
في هذا قالت قدم بي عمي في الجاهليه فباعني من الحباب بن عمرو اخي ابي اليسر بن عمرو فولدت له عبد الرحمن بن الحباب
ثم هلك فقالت امراته الان والله تباعين في دينه فاتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يا رسول الله اني امراه من
خارجه قيس عيلان قدم بي عمي في الجاهليه فباعني من الحباب بن عمرو اخي ابي اليسر بن عمرو فولدت له عبد الرحمن
المدبة ؟

فمات فقالت لي امرأته الآن تباع في دينه فقال عليه السلام من ولي الحباب قيل اخوه ابو اليسر كعب بن عمرو فبعث
اليه فقال اعتقوها فاذا سمعتم برقيق قدم علي فائتوني اعوضكم قالت فاعتقوني وقدم على رسول الله صلى الله
عليه وسلم رقيق فعوضهم مني غلاما ولا يخفى ان هذا لا يدل على انها تعتق بمجرد موته ولا يصار الى انه يراد
باعتقوها خلوا سبيلها كما فسره البيهقي وان العوض من باب الفضل منه عليه السلام لانه احتمال غير الظاهر
الا بدليل يؤيده فمن ذلك ما ذكر المص عنه عليه السلام انه قال يعني في مارية القبطية اعتقها ولدها وهو
حديث رواه ابن ماجة عن ابن عباس قال ذكرت ام ابرهيم عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال اعتقها
ولدها وطريقه معلول بابي بكر بن عبد الله بن ابي سبرة وحسين بن عبد الله بن عبيد الله بن عباس وبسند
ابن ماجه رواه ابن عدي في الكامل لكن اعله بابن ابي سبرة فقط فانه يرى ان حسينا ممن يكتب حديثه
واخرج ابن ماجه ايضا عن شريك عن حسين بن عبد الله عن عكرمة عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
ايما امة ولدت من سيدها فهي حرة بعد موته ورواه الحاكم وقال صحيح الاسناد وهذا توثيق لحسين بن عبد الله
ورواه ابو يعلى الموصلي في مسنده ثنا زهير ثنا اسمعيل بن ابي اويس ثنا ابي عن حسين بن عبد الله عن عكرمة
عن ابن عباس عنه عليه السلام قال ايما امة ولدت من سيدها فانها حرة اذا مات الا ان يعتقها قبل موته ورواه
احمد عن ابن عباس عنه عليه السلام ايما رجل ولدت منه امته فهي معتقة عن دبر منه والطرق كثيرة في هذا
المعنى ولذا قال الاصحاب انه مشهور تلقته الامة بالقبول واذ قد كثرت طرق هذا المعنى وتعددت واشتهرت
فلا يضر وقوع راو ضعيف فيه مع ان ابن القطان قال في كتابه وقد روي باسناد جيد قال قاسم بن اصبغ
في كتابه ثنا محمد بن وضاح ثنا مصعب بن سعد ابو خيثمة المصيصي ثنا عبد الله بن عمرو وهو الرقي عن عبد الكريم
الجزري عن عكرمة عن ابن عباس قال لما ولدت مارية ابرهيم قال عليه السلام اعتقها ولدها ومن طريق
ابن اصبغ رواه ابن عبد البر في التمهيد واذا ثبت قوله اعتقها الخ وهو متأخر الى الموت اجماعا وجب ثبوته
على مجاز الاول فيثبت في الحال بعض مواجب العتق من امتناع تمليكها وروى الدارقطني عن يونس بن محمد
عن عبد العزيز بن مسلم عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر انه عليه السلام نهى عن بيع امهات الاولاد فقال لا يبعن ولا
يوهبن ولا يورثن يستمتع بها سيدها ما دام حيا فاذا مات فهي حرة ثم اخرجه بسند فيه عبد الله بن جعفر
عن عبد الله بن دينار واعله ابن عدي بعبد الله بن جعفر بن نجيح المديني واسند تضعيفه عن النسائي وغيره ولينه
هو وقال يكتب حديثه ثم اخرجه عن احمد بن عبد الله العنزي ثنا معتمر عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر عن عمر موقوفا
عليه واخرجه ايضا عن فليح بن سليمن عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر عن عمر موقوفا قال ابن القطان هذا حديث عن عبد
العزيز بن مسلم القسملي وهو ثقة عن عبد الله بن دينار عن عمر واختلف عنه فقال عنه يونس بن محمد وهو ثقة وهو
الذي رفعه فقال عنه يحيى بن اسحق وفليح بن سليمن عن عمر لم يتجاوزوه وكلهم ثقات وهذا كله عند الدارقطني
وعندي ان الذي اسنده خير ممن وقفه واخرج الدارقطني من طريق عبد الرحمن الافريقي عن سعيد بن المسيب
ان عمر اعتق امهات الاولاد وقال اعتقهن صلى الله عليه وسلم والافريقي وان كان غير حجة فقد يعتضد ما يعضد رفعه
مع ترجيح ابن القطان فثبت الرفع بما قلنا ولا شك في ثبوت وقفه على عمر وذكر محمد في الاصل حديث سعيد بن المسيب

قال

قال امر رسول الله صلى الله عليه وسلم بعتق امهات الاولاد من غير الثلث وقال لا يبعن في دين وعدم مخالفة احد لعمر حين
افتى به وامر فانعقد اجماع الصحابة على عدم بيعهن اما ما كان من بيعهن في زمنه عليه السلام فاما لم يكن بعلمه وان
كان قول الراوي كنا نفعل في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم حكمه الرفع لكن ظاهرا لا قطعا فاذا قام دليل في خصوص
منه على عدمه وجب اعتباره واما انه كان بعلمه وتقريره ثم نسخ ولم يظهر الناسخ لابي بكر لقصر مدته مع اشتغاله فيها بالحروب
لمسيلمة واهل الردة ومانعي الزكوة ثم ظهر بعده كما عن ابن عمر كنا نخابر اربعين سنة ولا نرى بذلك بأسا حتى اخبرنا
رافع بن خديج انه عليه السلام نهى عن المخابرة فتركناها واسند عبد الرزاق انا معمر عن ايوب عن ابن سيرين
عن عبيدة السلماني قال سمعت عليا يقول اجتمع رأيي ورأي عمر في امهات الاولاد ان لا يبعن ثم رأيت بعد ان
يبعن فقلت له فرأيك ورأي عمر في الجماعة احب الي من رأيك وحدك في الفرقة فضحك علي واعلم ان رجوع علي يقتضي
اشتراط انقضاء العصر في تقرر الاجماع والمرجح خلافه وسئل داود عن بيع ام الولد فقال يجوز لانا اتفقنا
على جواز بيعها قبل ان تصير ام ولد فوجب ان يبقى كذلك اذ الاصل في كل ثابت دوامه واستمراره وكان ابو سعيد
البردعي حاضرا فعارضه فقال قد زالت تلك الحالة بالاتفاق وامتنع بيعها لما حبلت بولد سيدها والاصل في
كل ثابت دوامه فانقطع داود وكان له ان يجيب ويقول الزوال كان بمانع عرض وهو قيام الولد الحر في بطنها
وزال بانفصاله اما كان فيبقى الى ان يثبت المزيل قوله وثبوت عتق الخ يعني قد ثبت بما ذكر انه ثبت لها عتق
مؤجل ويلزم من ثبوت عتقها مؤجلا ان يثبت لها في الحال حق العتق فيمتنع بيعها ونحوه وللقائل ان يقول
ثبوت العتق المؤجل الى اجل معلوم ثابت في قوله اذا جاء رأس الشهر فانت حر ومع ذلك لم يمتنع البيع فلم يلزم من
ثبوت العتق الى اجل معلوم عدم جواز البيع قبله فالحق ان استحقاقها في الحال للعتق عند الموت ليس الا حكم النص
بانهن لا يبعن ولا يوهبن لمعنى الجزئية فرع اذا باع خدمة ام ولده منها عتقت كما اذا باع رقبة العبد منه وعن ابن
سماعة عن ابي يوسف لا تعتق بخلاف بيع رقبتها منها حيث تعتق قوله ولا يثبت نسب ولدها اي الامة لا ام الولد
رجع الى المذكور اول الباب في قوله اذا ولدت الامة من مولاها فلا يثبت نسبه الا ان اعترف به وان اعترف
بوطئها وهو قول الثوري والبصري والشعبي ويروى عن عمر وزيد بن ثابت مع العزل وقال الشعبي ومالك والشافعي
واحمد يثبت اذا اقر بوطئها وان عزل الا ان يدعي انه استبرأها بعد الوطء بحيضة وهو ضعيف فانهم زعموا
انها بالوطء صارت فراشا كالنكاح وفيه يلزم الولد وان استبرأها ولو وطئها في دبرها يلزمه الولد عند مالك
ومثله عن احمد وهو وجه مضعف للشافعي فيه قوله لانه لما ثبت هذا وجه قول الجمهور في ان النسب يثبت بمجرد
وطئها وهو انه لما ثبت النسب بعقد النكاح حتى ثبت نسب ما تأتي به المنكوحة بعد العقد وان لم يعلم الوطء لوجوده
بعد المفضي الى الولد فثبوته بعد وطء النكاح وانه اكثر افضاء الى وجود الولد اولى ولنا ان وطء الامة يقصد
به قضاء الشهوة دون الولد لوجود المانع من قصده وهو سقوط تقومها عند ابي حنيفة ونقصانه عندهما
فكان الظاهر عدم قصده فكان الظاهر العزل واعلم ان اصل دليلهم فيه المنقول من حديث عائشة قالت اختصم
سعد بن ابي وقاص وعبد بن زمعة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم يعني في ابن وليدة زمعة فقال سعد يا رسول الله
ابن اخي عتبة بن ابي وقاص عهد الي انه ابنه انظر الى شبهه وقال عبد بن زمعة هذا اخي يا رسول الله ولد على فراش
ابي فنظر رسول الله صلى الله عليه وسلم الى شبهه فرأى شبها بينا بعتبة فقال هو لك يا عبد بن زمعة الولد للفراش

وللعاهر الحجر واحتجبي منه يا سودة فلم تره سودة قط رواه الجماعة الا الترمذي واجيب بانه عليه السلام انما قضى
به لعبد بن زمعة على انه عبد له ورثه لا على انه اخوه ولذا قال هو لك ولم يقل هو اخوك وقال احتجبي منه يا سودة
ولو كان اخا لها بالشرع لم يحتجب احتجابها منه فهذا دفع بانتفا لازم الاخوة شرعا والاول باللفظ نفسه ويدفع الاول
بان في رواية اخرى هو اخوك يا عبد واما الامر بالاحتجاب فلما راى من الشبه البين بعتبة ويدفع الاول بان
هذه الرواية ح معارضة لرواية هو لك وهي ارجح لانها المشهورة المعروفة فلا تعارضها الشاذة والشبه لا
يوجب احتجاب اخته شرعا منه والا لوجب لان وجوبا مستمرا ان كل من اشبه غير ابيه الثابت نسبه منه يجب حكما
للشبه احتجاب اخته وعمته وجدته لابيه منه وهو منتف شرعا واذن قوله الولد للفراش ينفي به نسبه عن اخي سعد
وعن ابي عبد يعني الولد للفراش ولا فراش للعاهر من عتبة وزمعة فهو ح عبد لك يا عبد ميراث لك من ابيك
واعلم انه روي عند الامام احمد اما الميراث فله واما انت فاحتجبي منه فانه ليس لك باخ فتصريحه بانه ليس
اخاها مفيد بانه ليس اخا لعبد بن زمعة وبه تقوى رواية هو اخوك وقوله اما الميراث فله مفيد انه اخوها فاما
ان يحكم بضعف الحديث لتدافع معناه او يجمع بان المثبت الاخوة الشرعية والمنفي الاخوة الحقيقية وهو ان يخلق
من ما رجل واحد وان الحكم الشرعي في عدم الاحتجاب ان يترتب على الاخوة معنى التخلق من ما شخص واحد مع
ثبوت النسب منه الا ان هذا يتعذر الوقوف عليه فاعتبر ثابتا بثبوت النسب ما لم يعارضه شبه غير المنسوب كما
هو في الصورة المروية ثم يجعل هذا اذ ليس حكما مستمرا على ما ذكرنا خاصا بازواج رسول الله صلى الله عليه وسلم لان
حجابهن منيع وقد قال تعالى لستن كاحد من النسا وعلى هذا يجب حمل الوليدة على انها كانت ولدت لزمعة قبل
ذلك ويكون قوله الولد للفراش يعني ام الولد وح فقوله هو لك اي مقضي به لك واما ما نقل عن عمر بن الخطاب
انه قال ما بال رجال يطؤن ولائدهم ثم يعزلونهن لا تاتيني وليدة يعترف سيدها انه قد الم بها الا الحقت به ولدها
فاعزلوا بعد ذلك او اتركوا رواه الشافعي فمعارض بما روي عن عمر انه كان يعزل عن جارية فجاءت بحمل
بولد اسود فشق عليه فقال ممن هو فقالت من راعي الابل فحمد الله واثنى عليه ولم يلتزمه واسند الطحاوي
عن عكرمة عن ابن عباس انه كان ياتي جارية فارسية ويعزل عنها فجاءت بولد فاعتق الولد وجلدها وعنه
انه قال لها ممن حملت فقالت منك فقال كذبت ما وصلك مما يكون منه الحمل ولم يلتزمه مع اعترافه بوطيها
والمروي عن عمر انه يلحق الواطي مطلقا جاز لكونه علم من بعضهم انكار من يجب عليه استلحاقه وذلك بينا ان
الواطي اذا لم يعزل وحصنها وجب عليه الاعتراف به فقد يكون علم من الناس انكارا ولادا الاما مطلقا فقال لهم
الى ملحق بكم ايام مطلقا واما من علم منه الاعتدال في الامر بان يعترف بمن يجب عليه الاعتراف به وينفي من يجب
عليه نفيه ويجوز فانه لا يتعرض له قوله فان جاءت بولد بعد ذلك ثبت نسبه بغير اقرار لانه بالاعتراف بالاول
تبين كون الولد مقصودا من الوطي فصارت فراشا وبهذا تبين ان الاولى في تعريف الفراش كون المراة
مقصودا منها الولد ظاهرا وظهر ان ليس الفراش ثلثة كما تقدم في فصل المحرمات بل فراشان قوي
هو فراش المنكوحة وضعيف وهو فراش ام الولد وقد صرح المص فيما تقدم ان الامة ليست بفراش لمولاها
وذلك لعدم صدق حد الفراش عليها وهو كون المراة متعينة لثبوت نسب ما تاتي به او كونها يقصد بوطيها
الولد الى اخر ما قلنا قوله واذا مات المولى عتقت من جميع المال لحديث سعيد بن المسيب ان النبي صلى الله عليه وسلم

امر

امر بعتق امهات الاولاد وان لا يبعن في دين ولا يجعلن من الثلث وفي نسخة مكان لا يبعن لا يبعن وهذا الموافق
لقوله لما روينا ثم لم يعرف هذا الحديث والشيخ جمال الدين الزيلعي بعد ذكره انه غريب قال وفي الباب احاديث
وساق كثيرا مما قدمنا مما ليس فيه زيادة على انها لا تملك وتعتق بالموت والمقصود انها تعتق من كل المال وليس
في شي منها ذلك فان عتقها لا يستلزم كونه من كل المال كالمدبر وقد رواه عبد الملك بن حبيب المالكي في كتابه عن
سعيد بن المسيب الا ان جماعة تكلموا في عبد الملك قوله ولانها ليست متقومة عند ابي حنيفة على ما تقدم حتى
لا تضمن بالغصب اذا ماتت عند الغاصب حتف انفها وكذا بالقبض في البيع الفاسد ولا باعتاق احد الشريكين
وانما تضمن عنده بما يضمن به الصبي الحر بان ذهب بها الى طريق فيها سباع فاتلفتها واجمعوا انها تضمن بالقتل
لانه ضمان دم قوله واذا اسلمت ام ولد النصراني الخ وعلى هذا اذا اسلم مدبره وقال مالك والظاهرية
تعتق مجانا وقال الشافعي واحمد يحال بينها فلا يمكن من الانتفاع بها ويجبر على نفقتها الى ان يموت فتعتق بموته
او يسلم فتحل له قوله ومن استولد امة غيره بالنكاح الخ وهو قول احمد وقال الشافعي لا تصير ام ولد له قوله للشافعي
الخ وتايد هذا المعنى بقوله عليه السلام ايما امة ولدت من سيدها شرط في ثبوت العتق ان تلد من سيدها وهذه ولدت
من زوجها قلنا ليس فيه قصر الامومة على السيد فاذا صح تعليله بثبوت نسب ما تاتي به منه ثبت النسب اذا
من غيره اذا ثبت النسب منه وقد صح من الزوج فثبت بالولادة منه وهذا لانا ننفي المفهوم المخالف وهم وان اثبتوه
قدموا عليه القياس فاذا صح قياس الزوج على السيد في ثبوت الامومة لزم على المذهبين الا انه يشكل على تعليلنا
ما اذا ادعى نسب ولد امته التي زوجها من عبده فان نسبه انما يثبت من العبد لا من السيد وتصير ام ولد له
وجوابه ان ثبوت الامومة لاقراره بثبوت النسب منه وان لم يصدقه الشرع فكان دائرا مع ثبوت النسب شرعا
او اعترافا ومما تنتفي فيه الامومة ما ذكر في الايضاح امة جاءت بولد فادعاه اجنبي لا يثبت نسبه صدقه المولى
او كذبه فان ملكه المدعي عتق ولا تصير ام ولد له قوله واذا وطي جارية ابنه الخ سوا كان الابن وطيها او لا
لان حرمة الوطي لا تمنع ثبوت النسب كوطي الحائض وللشافعي قولان احدهما تصير ام ولده ويضمن قيمتها ومهرها
وللاخر لا تصير ويلزمه المهر وهو قول احمد ومذهب مالك انه يملكها بالقيمة بمجرد الوطي حملت او لا ولو باع الابن
الجارية ثم عادت اليه بشرا او رد وولدت لاقل من ستة اشهر منذ باعها فادعاه الاب لم يصح دعوته الا ان يصدقه
الابن لان من شرط هذا الاستيلاد ان لا يخرج عن ملك الابن فيما بين الوطي والدعوة وكذا قيام ولاية الاب حتى
لو كان كافرا ثم اسلم او عبدا ثم اعتق او مجنونا فافاق فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر من الاسلام والعتق والافاقة
فادعاه لا يصح الا ان يصدقه اما لو كان معتوها في هذه الصورة ففي القياس لا يصح لعدم ولايته عند العلوق وفي
الاستحسان يصح لان العته لا يبطل الحق والولاية بل يعجز عن العمل قوله وان وطي اب الاب مع بقا الاب مسلما حرا
عاقلا لم يثبت بخلاف ما اذا كان الاب ميتا او كافرا او عبدا او مجنونا فان الجد ح يصح استيلاده قوله واذا كانت
الجارية بين شريكين الى انه ضرورة انه لا يتجزى اي لا يتجزى ثبوته من امراه فثبوته من بعضها هو عين ثبوته من كلها
لا يقال سياتي انه يثبت من رجلين بالنسبة الى امراه واحدة لانا نقول ليس في ذلك تجزية من امراه لان النسب
ثبت من كلها لكل منهما لا من بعضها لواحد ومن البعض الاخر للاخر وانما لا يتجزى لان سببه وهو العلوق

لا تتجزى في امراه بان يتعلق الولد من ماء رجلين على قولنا لانها اذا علقت من الاول انسد فم الرحم فلا تعلق من
الاخر وعلى قول غيرنا لا يمتنع بل واقع على قول بعض مثبتي القافه فعدم التجزي ان لا يعلق الولد بنصفها **قوله**
وان ادعياه معا ثبت نسبه منهما وبه قال سفين الثوري واسحق بن راهويه وكان الشافعي يقول في القديم
ورجح عليه احمد قول القافه وقيل يعمل به اذا فقدت القافه وقال الشافعي يرجع الى قول القائف فان لم
يوجد قائف وقف حتى يبلغ الولد فينتسب الى ايهما شا فان لم ينتسب الى واحد منهما كان نسبه موقوفا
لا يثبت له نسب من غير امه والقائف هو الذي يتتبع اثار الاباء في الابنا وغيرها من الاثار والقيافه
مشهوره في بني مدلج فان لم يكن مدلجي فغيره وهو قول احمد وقال به مالك في الاما وهذا لان اثبات النسب
من شخصين مع علمنا بان الولد لا يتخلق من مائين متعذر فعملنا بالشبه وهذا يفيد ان القافه لو الحقاه بهما
لا يلحق وهو قول الشافعي انه يبطل قولهم اذا الحقوه بهما وقد ثبت العمل بالشبه بقول القائف حيث سر
رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما اخرج السته في كتبهم عن سفين بن عيينه عن الزهري عن عروه عن عايشه
قالت دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم مسرورا فقال يا عايشه الم تري ان مجززا المدلجي دخل علي وعندي
اسامه بن زيد وزيد وعليهما قطيفه وقد غطيا روسهما وبدت اقدامهما فقال هذه الاقدام بعضها من
بعض وقال ابو داود وكان اسامه اسود وكان زيد ابيض ولنا كتاب عمر الى شريح في هذه الحادثه
ذكر ان شريحا كتب الى عمر بن الخطاب في جاريه بين شريكين جات بولد فادعياه فكتب اليه عمر انهما لبسا
فلبس عليهما ولو بينا لبين لهما هو ابنهما يرثهما ويرثانه وهو للباقي منهما وكان ذلك بمحضر من الصحابه من
غير نكير فحل محل الاجماع والله اعلم بذلك والمعروف في قصة عمر هو ما قال سعيد بن منصور ثنا سفين عن يحيى
ابن سعيد عن سليمن بن يسار عن عمر في امراة وطيها رجلان في طهر فقال القائف قد اشتركا فيه جميعا
فجعله بينهما قال وعلي يقول هو ابنهما وهما ابواه يرثانه ذكره سعيد ايضا وروى الاثرم باسناده عن
سعيد بن المسيب في رجلين اشتركا في طهر امراة فحملت فولدت غلاما يشبههما فرفع ذلك الى عمر فدعا
القافه فنظروه قالوا نراه يشبههما فالحقه بهما وجعله يرثهما ويرثانه وروى عبد الرزاق عن معمر عن الزهري
عن عروة بن الزبير ان رجلين ادعيا ولدا فدعا عمر القافه واقتدى في ذلك ببصر القافه والحقه احد الرجلين
ثم ذكر عبد الرزاق ايضا عن معمر عن قتاده ايوب عن ابن سيرين قال لما دعا عمر القافه فراوا شبهه فيهما
وراى عمر مثل ما رات القافه قال قد كنت اعلم ان الكلبه تلد لاكلب فيكون كل جرو لابيه وما كنت ارى ان
ماءين يجتمعان في ولد واحد واسند عبد الرزاق ايضا عن معمر عن قتاده قال راى القافه وعمر جميعا
شبهه فيهما وشبههما فيه فقال هو بينكما يرثكما وترثانه قال فذكرت ذلك لابن المسيب فقال نعم هو للاخر منهما
واخرج الطحاوي في شرح الاثار عن سماك عن مولى لال مخزوم قال وقع رجلان في طهر واحد فعلقت الجاريه
فلم يدر من ايهما هو فاتيا عليا فقال هو بينكما يرثكما وترثانه وهو للباقي منكما ورواه عبد الرزاق اخبرنا سفين
الثوري عن قابوس عن ابي ظبيان عن علي اتاه رجلان وقعا على امراه في طهر فقال الولد بينكما وهو للباقي منكما
وضعفه البيهقي فقال يرويه سماك عن رجل لم يسمه وقابوس وهو غير محتج به عن ابي ظبيان عن علي قال وقد روى
عن علي مرفوعا خلاف ذلك ثم اخرج من طريق ابي داود ثنا حبيش بن اصرم ثنا عبد الرزاق انا الثوري عن صالح
الهمداني

الهمداني عن الشعبي عن عبد خير عن زيد بن ارقم قال اتي علي وهو باليمن بثلثه وقعوا على امراة في طهر واحد فسال
اثنين اتقران لهذا بالولد قالا لا حتى سالهم جميعا فجعل كلما سال اثنين قالا لا فاقرع بينهم فالحق الولد بالذي
صارت عليه القرعه وجعل عليه ثلثي الديه قال فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فضحك حتى بدت نواجذه انتهى واعلم
ان ابا داود رواه موقوفا وكذا النسائي على عن علي باسناد اجود من اسناد المرفوع وكذا رواه الحميدي في مسنده
وقال فيه فاغرمه ثلثي قيمة الجاريه لصاحبيه وهو حسن يبين المراد بالديه فيما قبله والحاصل من هذه انه
عليه السلام سر بقول القافه وان عمر قضى على وفق قولهم وانه عليه السلام لم ينكر اثبات علي النسب بالقرعه ولا شك
ان المعول عليها ينسب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وذلك هو سروره بقول القافه فاجاب المص بان سروره عليه السلام
كان لان الكفار كانوا يطعنون في نسب اسامه وكانوا مع ذلك يعتقدون قول القافه فكان قول القافه مقطعا
لطعنهم ضروره لا شك انه لما يلزمه من قطع طعنهم واستراحة مسلم من التاذي بنفي نسبه ثم يحتمل مع ذلك كون
القيافه حقا في نفسها فسروره بها ايضا او ليست حقا فيختص سروره بما قلنا فلزم ان حكمنا بكون سروره بها
نفسها فرع حكمنا بانها حق فيتوقف على ثبوت حقيتها ولم يثبت بعد واعلم انه استدل على صحة القيافه بحديث
اللعان حيث قال عليه السلام ان جات به اصيهب اثيبج الحديث وهذه في القيافه والحكم بالتشبيه والحق انه ينقلب
عليهم لانه لو كانت القيافه معتبرة لكان شرعية اللعان مختص بما اذا لم يشبه المرمي به اشبه الزوج او لا يحصل
الحكم الشرعي ح بانه ليس ابنا للنافي وهو مستلزم الحكم بكذبها في نسب الولد واجاب اصحابنا بان معرفته عليه السلام
ذلك من طريق الوحي لا القيافه ثم انه عليه السلام سر بفعل علي وهو الحاقه بالقرعه وقد نقل ذلك عن بعض العلما
وطريقة صحيحه كما تقدم وهو يستلزم ان القرعه طريقه صحيحه لتقريره عليه السلام اياه بل سر به بل فان الضحك
دليله واذا لم يقل به يلزمه الحكم بنسخه غير انه يبقى ما ثبت عن عمر من العمل بقول القافه فانه من القوة بكثره الطرق
بحيث لا يعارض بغيره واذا ثبت عمل عمر بالقافه لزم ان ذلك الاحتمال في سروره عليه السلام وهو كون الحقيه
من متعلقاته ثابت والشافعي لما لم يقل بنسبه الولد الى اثنين يلزمه اعتقاد ان فعل عمر كان عن رايه
لا بقول القافه فيلزمه القول بثبوت النسب من اثنين اذ حل محل الاجماع من الصحابه وهو ملزوم لاحد
الامرين اما ان سروره عليه السلام لم يكن متعلقا الا برد طعنهم او ثبوت نسخه وبه نقول الا انا لا نقول انه
من ماءيهما كما يفهم من بعض الروايات لان المائين لا يجتمعان في الرحم الا متعاقبين فاذا فرض انه خلق من
الاول لم يتصور خلقه من الثاني بل انه يزيد في الاول قوة في سمعه وبصره واعضائه واما التعليل بانه ينسد
فم الرحم فقاصر على قولنا ان الحامل لا تحيض فاما من يقول تحيض لا يمكنه القول بالانسداد فنسب النسب
من اثنين مع الحكم بانه في نفس الامر من ما احدهما **كتاب الايمان** اشترك من اليمين والعتق
والطلاق والنكاح في ان الهزل لا والاكراه لا يوثر فيه الا انه قدم النكاح لانه اقرب الى العبادات والطلاق
رفعه بعد تحققه فايلاوه اياه اوجه واخص العتاق عن الايمان بزياده مناسبه بالطلاق من جهة مشاركته
اياه في تمام معناه الذي هو الاسقاط وفي لازمه الشرعي الذي هو السرايه فقدمه على اليمين واسماوه سته
الحلف والقسم والعهد والميثاق والايلا واليمين ومفهومه الاصطلاحي جمله اولى انشائيه مقسم فيها
باسم الله تعالى او صفته يوكد بها مضمون ثانيه في نفس السامع ظاهرا او تحمل المتكلم على تحقيق معناها

فدخلت بقيد ظاهرا الغموس او التزام مكروه كفر او زوال ملك على تقدير ليمنع عنه او محبوب ليحمل عليه
فدخلت التعليقات مثل ان فعل فهو يهودي وان دخلت فانت طالق نصا لمنع نفسه و منعها المنهي
وان بشرتني فانت حر ثم قيل يكره الحلف بالطلاق والعتاق لقوله صلى الله عليه وسلم من كان حالفا فليحلف
بالله الحديث والاكثر على انه لا يكره لانه لمنع نفسه او غيره ومحمل الحديث غير التعليق مما هو بحرف القسم
قوله اليمين على ثلثة اضرب يمين الغموس والاصح من النسخ اليمين الغموس على الوصف او يمين غموس واما
يمين الغموس فاضافة الموصوف الى صفته وما قيل هو كعلم الطب رد بانه اضافة الجنس الى نوعه لان الطب
نوع لا وصف للمضاف ومثل صلوة الاولى مقصور على السماع قوله فالغموس هو الحلف على امر ماض الخ
وليس هنا بقيد بل الحلف على الحال ايضا كذلك كوالله ما لهذا علي دين وهو يعلم خلافه والحديث المذكور
غريب بهذا اللفظ واقرب الالفاظ اليه ما في صحيح مسلم ابن حبان من حديث ابي امامة قال قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم من حلف على يمين وهو فيها فاجر ليقتطع بها مال امرئ مسلم حرم الله عليه الجنة وادخله النار
وفي الصحيحين لقي الله وهو عليه غضبان وفي سنن ابي داود من حديث عمران بن حصين قال قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم من حلف على يمين مصبورة فليتبوا مقعده من النار والمراد بالمصبورة الملزمة بالقضا والحكم اي
المحبوس عليها قوله ولا كفارة فيها الا التوبة والاستغفار وهو قول اكثر العلما منهم مالك واحمد لانها
كبيرة محضة لما في البخاري من حديث ابن عمر عنه صلى الله عليه وسلم الكباير الاشراك بالله وعقوق الوالدين
وقتل النفس واليمين الغموس والكفارة عبادة فلا تناط بما هو كبيرة وقد نقض بالظهار ويجاب بان الموجب
فيه العود وهو مباح لكونه امساكا بمعروف وبالافطار في رمضان ولو بخمر او زنى ويخص جوابه بانه حرام
في نفسه وحرام لغيره وهو الصوم فوجب الحد بالاول والكفارة بالثاني وبقتل المحرم صيدا عمدا واجيب
بان عين الفعل ليس حراما وانما حرم باحرامه وبالحرم لا بنفسه وقد روى الامام احمد في مسنده باسناد
جيد صرح بجودته ابن عبد الهادي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في حديث مطول قال فيه خمس ليس لهن
كفارة الشرك بالله عز وجل وقتل النفس بغير حق وبهت مومن والفرار من الزحف ويمين صابرة يقتطع
مالا بغير حق انتهى وكل من قال لا كفارة في الغموس لم يفصل بين اليمين المصبورة على مال كاذبا وغيرها وصابرة
بمعنى مصبورة كعيشة راضية قوله والمنعقدة الخ وما ذكر يفيد ان الحلف على ماض صادقا لا تسمى منعقدة
ويقتضي انها اما ليست بيمين وهو بعيد او زيادة اقسام اليمين على ثلثة وهو مبطل لحصرهم وفي كلام شمس
الايمة ما يفيد انها من قبيل اللغو فان اراد لغة فممنوع لانه ما لا فائدة له وفي هذه فائدة تاكيد صدقه
عند السامع وان اراد دخولها في اللغو المذكور في الاية بحسب الارادة فقد فسره السلف واختلفوا فيه
ولم يقل احد بذلك والجواب ان الاقسام الثلثة فيما يتصور فيه الحنث لا في مطلق اليمين قوله ويمين
اللغو الى ان قال للاختلاف في تفسيره ففسره محمد بما ذكر وهو مروي عن ابن عباس وبه قال احمد وقال
الشافعي كل يمين صدرت في الماضي وفي المستقبل وهو رواية عن احمد وهو معنى ما روى صاحب السنن عن
عائشة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم هو كلام الرجل في بيته كلا والله وبلى والله وقال الشعبي ومسروق ان
يحلف على معصية فيتركها لاغيا بيمينه وقال سعيد بن جبير ان يحرم على نفسه ما احل الله له من قول او عمل فلما
اختلف

اختلف في معنى اللغو علقه بالرجا والاصح ان اللغو بالتفسير الاول وكذا بالثالث متفق على عدم المواخذة به
في الاخرة وكذا في الدنيا بالكفارة ولم يتم الحذر عن التعليق بالرجا فالاوجه ما قيل انه انما اراد به التبرك باسم الله
والتادب لا التعليق كقوله عليه السلام لاهل المقابر وانا ان شاء الله بكم لاحقون واما بالتفسير الرابع فغير مشهور
قوله والقاصد في اليمين الخ لقوله عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد الحديث والمحفوظ حديث ابي هريرة
عن النبي صلى الله عليه وسلم ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة اخرجه احمد وابو داود وابن
ماجه وروى ابن عدي في الكامل من حديث ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ثلث ليس فيهن لعب من تكلم بشي
منهن لاعبا فقد وجب عليه الطلاق والعتاق والنكاح واخرج عبد الرزاق عن علي وعمر موقوفا قالا ثلث
لا لعب فيهن النكاح والطلاق والعتاق وفي رواية عنهما اربع وزادوا النذر ولا شك ان اليمين في معنى النذر
واعلم انه لو ثبت حديث اليمين لم يكن فيه دليل لان المذكور فيه جعل الهزل باليمين جدا والهازل قاصد لليمين
غير راض بحكمه فلا يعتبر عدم رضاه شرعا والناسي بالتفسير المذكور لم يقصد شيا اصلا ولم يدر ما صنع وكذا
المخطي لم يقصد قط التلفظ به بل بشي اخر فلا يكون الوارد في الهازل واردا في الناسي الذي لم يقصد قط
مباشرة السبب فلا يثبت في حقه نصا ولا قياسا واذا كان اللغو ان يقصد اليمين مع ظن البر ليس لها حكم اليمين
فما لم يقصده اصلا بل هو كالنايم يجري على لسانه طلاق او عتاق لا حكم له اولى ان لا يكون لها حكم اليمين وايضا
فتفسير اللغو المذكور في حديث عائشة ان لم يكن نفس التفسير الذي فسروا به الناسي فان المتكلم كذلك في بيته
لا يقصد التكلم به بل يجري على لسانه بحكم العادة غير مراد لفظه ولا معناه فلو لم يكن اياه كان اقرب اليه
من الهازل فحمل الناسي على اللاغي بالتفسير المذكور اولى من حمله على الهازل وهذا الذي ادين به قوله والشافعي
يخالفنا الخ واستدل ابن الجوزي في التحقيق للشافعي واحمد في عدم انعقاد يمين المكره بما رواه الدارقطني
عن واثلة بن الاسقع وابي امامة قالا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ليس على مقهور يمين ثم قال عنبسة ضعيف
قال صاحب تنقيح التحقيق حديث منكر بل موضوع وفيه جماعة لا يجوز الاحتجاج بهم باب ما يكون يمينا
وما لا يكون يمينا قوله واليمين بالله او باسم اخر يفيد ان المراد بالله اللفظ وبالاسم الاخر كالرحمن والرحيم و
القدير ومنه والذي لا اله الا هو ورب السموات والارض ورب العالمين ومالك يوم الدين والاول الذي ليس
قبله شي والاخر الذي ليس بعده شي وقالوا في قوله والطالب الغالب انه يمين لانه تعارف اهل بغداد الحلف به
لزم اعتبار العرف فيما لم يسمع من الاسما فان الطالب لم يسمع بخصوصه بل الغالب في قوله تعالى والله غالب على
امره واما كونه بنا على القول المفصل في الاسما ويفيد قوله اخر ان لا بد من كونه اسما خاصا فلو قال واسم الله
وهو عام يقتضي ان لا يكون يمينا ولو قال وبسم الله يكون يمينا وقوله او بصفة من صفاته التي يحلف بها
عرفا قيد في الصفة فقط فافاد ان الحلف بالاسم لا يتقيد بالعرف بل هو يمين تعارفوه او لا وهو الظاهر من مذهب
اصحابنا وهو الصحيح وهو قول مالك واحمد والشافعي في قول وقال بعض مشايخنا كل اسم لا يسمى به غير الله كالله
والرحمن فهو يمين وما يسمى به غير الله كالحكيم والعليم والقادر والعزيز فان اراد به يمينا فهو يمين والا فلا و
الصفة المراد بها اسم المعنى الذي لا يتضمن ذاتا ولا يحمل عليها بل هو كالعزة والكبريا والعظمة بخلاف نحو العظيم
قوله من حلف بغير الله لم يكن حالفا كالنبي والكعبة لقوله عليه السلام من كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت متفق عليه

وبحرمة شهد الله او لا اله الا الله ليس يمينا ولو رفع كتاب حساب فيه البسملة فقال هو بريء مما فيه ان فعل ففعل
لزمته الكفارة ثم لا يخفى ان الحلف بالقران الان متعارف فيكون يمينا كما هو قول الائمة الثلثة وتعليل عدم
كونه يمينا بانه غيره تعالى لانه مخلوق لانه حروف وغير المخلوق هو الكلام النفسي منع بان القران كلام الله
منزل غير مخلوق ولا يخفى ان المنزل في الحقيقة ليس الا الحروف المنقضية المنعدمة فاما الحلف بكلام الله نظر
فيجب ان يدور مع العرف **قوله** وقد تضمر الى ان قال ثم قيل ينصب الى النصب والخفض فيه وجهان سائغان
للعرب ليس احد ينكر احدهما البتاتي الخلاف وحكى الرفع ايضا على اضمار مبتدا والاولى كونه على اضمار خبر
لان الاسم الكريم اعرف المعارف فهو اولى بان يكون مبتدا والتقدير الله قسمي او قسمي الله غير ان النصب اكثر
في الاستعمال **قوله** وكذا اذا قيل لله لان الباء تبدل بها كقول ابن عباس دخل ادم الجنة فلله ما غربت شمس حتى
خرج وكقولهم لله لا يوخر الاجل وقوله في المختار احترازا عما عن ابي حنيفة انه اذا قال لله علي ان لا اكلم فلانا
انها ليست بيمين الا ان ينوي لان الصيغة للنذر ويحتمل معنى اليمين ولم يذكر في كثير من الشروح فائدة هذا
الاحتراز لان لفظ المختار في بعض النسخ لا كلها فكان الواقع لهم ما ليس هو فيه هنا ولا فرق بين ان يعرب
المقسم به خطا او صوابا او سكنه خلافا لما في المحيط فيما اذا سكن من انه لا يكون يمينا الا بالنية لان معنى اليمين
وهو ذكر اسمه تعالى للمنع او الحمل معقودا بما اريد منعه او فعله ثابت فلا يتوقف على خصوصيته في اللفظ **قوله**
ولو قال والحق يكون يمينا بالاجماع كذا ذكره غير واحد واعترضه شارح الكنز بان الحق بالتعريف يطلق على غيره تعالى
كقوله فماذا بعد الحق الا الضلال فلما جاءهم الحق من عندنا فكيف يكون يمينا بلا خلاف ولكن جوابه انه ان نوى
اليمين باسم الله تعالى يكون يمينا والا فلا انتهى وانت علمت انه اذا ثبت كونه اسما له تعالى لا يعتبر فيه النية وان اطلق
على غيره وانما ذلك القول المقابل للمختار واما على القول المفصل بين ان يريد به اليمين وان لا يريد فالحق يتبادر
منه ذاته تعالى فصار غيره مهجورا الا بدليل ولا يلزم من بطلان قول من حكى الاجماع من الشارحين لانه يريد
اجماع علمائنا الثلثة فانه لا عبرة بخلاف غير المجتهدين في انعقاد الاجماع **قوله** ولو قال اقسم الى ان قال
صاحب النهاية وغيره على ان قوله احلف واقسم يمين بقوله تعالى يحلفون لكم لترضوا عنهم اقسموا ليصرمنها ولا
يخفى على احد ان قوله اقسموا اخبار عن وجود قسم منهم وهو لا يستلزم ان ذلك كان قولهم نقسم ليصرمنها
فانهم لو قالوا والله ليصرمنها لصح ان يقال في الاخبار عنهم اقسموا ليصرمنها ومثله في يحلفون لكم وانما
يستدل بذلك بحديث الذي راى رؤيا فقصها على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ابو بكر ائذن لي فلاعبرها
فاذن له فعبرها ثم قال اصبت يا رسول الله فقال اصبت واخطات فقال اقسمت يا رسول الله لتخبرني فقال
لا تقسم هكذا رواه احمد وفي الصحيح بلفظ اخر **قوله** وكذا قوله وعهد الله وميثاقه يمين اذا اطلق عندنا
وكذا عند مالك واحمد وعند الشافعي لا يكون الا بالنية وكذا الامانة على هذا الخلاف وفي سنن ابي داود
من حديث بريدة عنه عليه السلام من حلف بالامانة فليس منا فقد يقال انه يقتضي عدم كونه يمينا والوجه
انه انما يقتضي منع الحلف به ولا يستلزم انه لا يقتضي الكفارة عند الحنث **قوله** وكذا اذا قال علي نذر الى ان قال
الحاكم وان حلف بالنذر فان نوى شيئا من القرب كحج او صوم فعليه ما نوى وان لم يكن له نية فعليه كفارة يمين
ولا شك ان قوله عليه السلام من نذر نذرا لم يسمه فكفارته كفارة يمين رواه ابو داود من حديث ابن عباس

يوجب

يوجب فيه الكفارة مطلقا الا انه لما نوى بالمطلق في اللفظ قربة معينة كانت كالمسماة لانها مسماة بالكلام النفسي
وانما ينصرف الحديث الى ما لا نية معه من لفظ النذر اما اذا قال علي نذر او نذر الله ولم يزد لم يكن يمينا
لان اليمين انما يتحقق بمحلوف عليه قوله ولو قال ان فعلت كذا فهو يهودي الى واعلم انه ثبت في الصحيحين
عنه صلى الله عليه وسلم انه قال من حلف على يمين بملة غير الاسلام كاذبا متعمدا فهو كما قال فهذا يتراءى اعم من ان
يعتقده يمينا او كفرا والظاهر انه اخرج مخرج الغالب فان الغالب ممن يحلف بمثل هذه الايمان
ان يكون من اهل الجهل لا من اهل العلم والخير وهولاء لا يعرفون الا لزوم الكفر على تقدير الحنث فان تم هذا
والا فالحديث شاهد لمن اطلق القول بكفره **فصل في الكفارة** الكفارة فعالة من الكفر وهو الستر
قوله فان لم يقدر على احد الاشياء الثلثة كان عليه صوم ثلثة ايام متتابعات وقال الشافعي يخير بين التتابع و
التفريق وهو قول مالك وفي قول شرط اخر شرط التتابع وهو ظاهر مذهب احمد ولنا قراءة ابن مسعود
فصيام ثلثة ايام متتابعات وهي كالخبر المشهور لشهرتها على ما قيل الى زمن ابي حنيفة **قوله** واذا قدم
الكفارة على الحنث لم يجزه وقال الشافعي يجزئه فان قيل قد ورد السمع به في قوله عليه السلام فليكفر عن يمينه
ثم ليات بالذي هو خير قلنا المعروف في الصحيحين من حديث عبد الرحمن بن سمرة قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم
واذا حلفت على يمين فرايت غيرها خيرا منها فكفر عن يمينك وائت الذي هو خير وفي مسلم من حديث ابي هريرة عنه
عليه السلام من حلف على يمين فراى غيرها خيرا منها فليكفر عن يمينه وليفعل الذي هو خير وليس في شيء من الروايات
المعتبرة لفظ ثم الا وهو مقابل بروايات كثيرة فمن ذلك حديث عبد الرحمن بن سمرة في ابي داود قال فيه فكفر عن يمينك
ثم ائت الذي هو خير وهذه مقابلة بروايات عديدة كحديث عبد الرحمن هذا في البخاري وغيره بالواو وصار منزلة
الشاذ منها فيجب حملها على معنى الواو حملا للقليل الاقرب الى الغلط على الكثير ومن ذلك حديث عائشة في المستدرك
كان عليه السلام اذا حلف لا يحنث حتى انزل الله تعالى كفارة اليمين فقال لا احلف الى ان قال الا كفرت عن يميني ثم ائتيت
الذي هو خير وهذا في البخاري عن عائشة ان ابا بكر كان الى اخر ما في المستدرك وفيه العطف بالواو وهو اولى بالاعتبار
وقد شذت لمخالفتها روايات الصحيحين والسنن والمسانيد فصدق عليه تعريف المنكر في علم الحديث وهو ما خالف
الحافظ فيها الاكثر يعني من سواه ممن هو اولى منه بالحفظ والاتقان فلا يعمل بهذه الرواية ويكون التعقيب المفاد
بالفاء لجملة المذكور كما في ادخل السوق فاشتر لحما وفاكهة فلزم كون الحاصل فليفعل الامرين على ان في صحيح مسلم
من حديث عدي بن حاتم عنه عليه السلام من حلف على يمين فراى غيرها خيرا منها فليات الذي هو خير وليكفر عن
يمينه وروى الامام احمد عن عبد الله بن عمرو قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من حلف على يمين فراى غيرها خيرا
منها فليات الذي هو خير وليكفر عن يمينه وفي النسائي من حديث عمرو ابي الاحوص عن ابيه قال قلت يا رسول الله
ارايت ابن عم لي اتيه اساله فلا يعطيني ولا يصلني ثم يحتاج الي فياتيني ويسالني وقد حلفت ان لا اعطيه ولا اصله
فامرني ان اتي الذي هو خير واكفر عن يميني ورواه ابن ماجه بنحوه واما لفظ الحديث على ما ذكره المص اعني قوله من
حلف على يمين فراى غيرها خيرا منها فليات بالذي هو خير ثم ليكفر عن يمينه فلم يعرف اصلا الا ان المطلوب لم يتوقف
عليه **قوله** ومن حلف على معصية الى ان قال ينبغي ان يحنث اي يجب عليه ان يحنث نفسه ويكفر واعلم ان المحلوف عليه

انواع فعل معصية او ترك فرض فالحنث واجب او شي غيره اولى منه كالحلف على ترك وطي زوجته شهرا ونحوه فان الحنث افضل لان الرفق ايمن وكذا الحلف ليضربن عبده وهو يستاهل ذلك او ليشكون مديونه ان لم يوافه غدا لان العفو افضل وكذا تيسير المطالبة او شي ضده مثله كالحلف لا ياكل هذا الخبز او لا يلبس هذا الثوب فالبر في هذا وحفظ اليمين اولى ولو قال قائل انه واجب لقوله تعالى واحفظوا ايمانكم على ما هو المختار في تاويلها انه البر فيها امكن **قوله** واذا حلف الكافر ثم حنث حال كفره او بعد اسلامه فلا حنث عليه اي لا كفارة عليه فالمراد حكم الحنث وكذا لو حلف مسلما ثم ارتد ثم اسلم فحنث لا يلزمه شي وبقولنا قال مالك وعند الشافعي واحمد تلزمه الكفارة بالمال دون الصوم وعلى هذا الخلاف اذا نذر الكافر ما هو قربة لا يلزمه شي عندنا بعد الاسلام ولا قبله استدلالا بما في الصحيحين ان عمر بن الخطاب قال يا رسول الله اني نذرت في الجاهلية ان اعتكف ليلة في المسجد الحرام وفي رواية يوما فقال عليه السلام اوف بنذرك ولنا قوله تعالى انهم لا ايمان لهم واما قوله بعده نكثوا ايمانهم فيعني صور الايمان التي حلفوها اظهروها والحاصل لزوم تاويل اما في لا ايمان لهم كما قال الشافعي انه المراد لا ايفاء لهم بها او في نكثوا ايمانهم على قول ابي حنيفة ان المراد ما هو صور الايمان دون حقيقتها الشرعية وترجح الثاني بالفقه وهو انا نعلم ان من كان اهلا لليمين يكون اهلا للكفارة ومن ليس فليس وقولهم ايجاب المال والعتق يمكن تجريده عن معنى العبادة ليس بشي لان ذلك في ايجاب المال والعتق من حيث هو ايجابهما والكلام في ايجابهما كفارة لا يقبل الفصل عما ذكرنا اذ لو فصل لم يكن كفارة واما تحليف القاضي وقوله عليه السلام تبريكم يهود بخمسين يمينا فالمراد كما قلنا صور الايمان فان المقصود منها رجاء النكول لان الكافر يعتقد في نفسه تعظيم اسم الله تعالى وحرمة اليمين به كاذبا فيمتنع عنه فيحصل المقصود من ظهور الحق فشرع الزامه بصورتها لهذه الفائدة وما في الهداية من انه مع الكفر لا يكون معظما ليس بصحيح الا ان يريد تعظيما يقبل منه ويجازى عليه واما قوله عليه السلام اوف بنذرك فالمشهور من مذهب الشافعي ان نذر الكافر لا يصح فاستدلاله به كالنجاح وهم يقولون انه امره ان يفعل قربة مستانفة في حال الاسلام لا على انه الواجب بالنذر دعا الى هذا العلم من الشرع ان الكافر ليس اهلا للقربة من القرب فليس اهلا لالتزامها الا ترى انه لو فعلها لم تصح منه ولا يصح الالتزام ابتداء يراد للفعل نفس الملتزم لا اضعاف العذاب **قوله** ومن حرم على نفسه شيا الخ وليس ملكه شرطا للزوم حكم اليمين فانه جاز نحو كلام زيد علي حرام ولو اراد بلفظ شيا ما هو اعم من الفعل دخل نحو كلام زيد ولا يدخل نحو هذا الطعام علي حرام لطعام لا يملكه لانه حرام عليه التصرف فيه مع انه يصير به حالفا حتى لو اكله حراما او حلالا لزمته كفارة والحاصل ان حرمته لا تمنع تحريمه الا ترى الى قولهم لو حرم الخمر على نفسه فقال الخمر علي حرام ان المختار للفتوى انه ان اراد به التحريم يعني الانشاء تجب الكفارة اذا شربها كانه حلف لا يشرب الخمر وان اراد الاخبار او لم يرد شيا لا تجب لانه امكن تصحيحه اخبارا وكذا في الخنزير واعلم ان الظاهر من تحريم هذه الاعيان انصراف اليمين الى الفعل المقصود منها كما في تحريم الشرع نحو حرمت عليكم الميتة فلو قال هذا الثوب علي حرام فلبسه يحنث او هذا الطعام فاكله وان قال ان اكلت هذا الطعام فهو علي حرام فاكله لا يحنث وفي المنتقى لو قال كل طعام اكله في منزلك فهو علي حرام ففي القياس لا يحنث اذا اكله وفي الاستحسان يحنث والناس يريدون بهذا ان اكله حرام وعلى هذا يجب في التي قبلها وهي ان اكلته فهو علي حرام ان يحنث وكذا ما ذكر في الحيل ان اكلت طعاما ما

عندك

عندك ابدا فهو حرام فاكله لم يحنث ينبغي ان يكون جواب القياس ولو قالت لزوجها انت علي حرام او حرمتك يكون يمينا ولو جامعها طائعة او مكرهة تحنث وان قال هذه الدراهم علي حرام فاشترى بها حنث وان تصدق بها او وهبها لا يحنث بحكم العرف **قوله** وقال الشافعي لا كفارة عليه يعني الا في الجواري والنساء وبه قال مالك **قوله** كل حلال علي حرام الى ان قال ومشايخنا اي مشايخ بلخ كابي بكر الاسكاف وابي بكر بن ابي سعيد والفقيه ابي جعفر قالوا يقع به الطلاق منجزا قال المصنف وعليه الفتوى لغلبة الاستعمال في الطلاق وقال البزدوي في مبسوطه هكذا قال بعض مشايخ سمرقند ولم يتضح عرف الناس في هذا لان من لا امراة له يحلف به كما يحلف ذو الحليلة ولو كان العرف مستفيضا في ذلك لما استعمله الا ذو الحليلة فالصحيح ان يقيد الجواب في هذا ونقول ان نوى الطلاق يكون طلاقا فاما من غير دلالة فالاحتياط ان يقف الانسان فيه ولا يخالف المتقدمين واعلم ان مثل هذا اللفظ لم يتعارف في ديارنا بل المتعارف فيه حرام علي كلامك ونحوه كاكل كذا ولبسه دون الصيغة العامة وتعارفوا ايضا الحرام يلزمني ولا شك انهم يريدون الطلاق معلقا فانهم يذكرون بعده لا افعل كذا او لافعلن وهو مثل تعارفهم الطلاق يلزمني لا افعل كذا فانه يراد به ان فعلت كذا فهي طالق ويجب امضاؤه عليهم **قوله** ومن نذر نذرا الخ واما كون المنذور معصية يمنع انعقاد النذر فيجب ان يكون معناه اذا كان حراما لعينه او ليس فيه جهة القربة فان المذهب ان نذر صوم يوم العيد ينعقد على ما مر ولنا فيه بحث ذكرناه في مختصر الاصول ومذهب احمد فيه كفارة يمين عينا لحديث ورد فيه وهو قوله عليه السلام لا نذر في معصية وكفارته كفارة يمين رواه الترمذي بسند قال فيه صاحب التنقيح كلهم ثقات ومع ذلك فالحديث غير صحيح وبين علته وكذا قال الترمذي وقوله فعليه الوفاء به اي من حيث هو قربة لا بكل وصف التزمه به او عين وهو خلاف زفر فلو نذر ان يتصدق بهذا الدرهم فتصدق بغيره عن نذره او في هذا اليوم فتصدق غدا او على هذا الفقير فتصدق على غيره عن نذره اجزاه في كل ذلك خلافا لزفر له انه اتى بغير ما نذره ولنا ان لزوم ما التزمه باعتبار ما هو قربة لا باعتبارات اخر لا دخل لها في صيرورته قربة وقد اتى بالقربة الملتزمة وكذا اذا نذر ركعتين في المسجد الحرام فاداها في اقل شرفا منه او فيما لا شرف له اجزاه خلافا لزفر وافضل الاماكن المسجد الحرام ثم مسجد النبي صلى الله عليه وسلم ثم مسجد بيت المقدس ثم الجامع ثم مسجد الحي ثم البيت له انه نذر بزيادة قربة فتلزمه قلنا عرف من الشرع ان التزام ما هو قربة موجب ولم يثبت من الشرع اعتبار تخصيص العبد العبادة بمكان بل انما عرف ذلك لله تعالى فلا يتعدى لزوم اصل القربة بالتزامه الى لزوم التخصيص بمكان فكان ملغى وبقي لازما بما هو قربة **قوله** لقوله عليه السلام من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمى حديث غريب الا انه مستغنى عنه فقي لزوم المنذور الكتاب والسنة والاجماع والسنة كثير منها حديث في البخاري من نذر ان يطيع الله فليطعه ومن نذر ان يعصي الله فلا يعصه رواه عائشة **قوله** وان علق النذر بشرط فوجد الشرط فعليه الوفاء بنفس النذر لاطلاق الحديث الذي رويناه من البخاري وغيره فانه امر بذلك من غير تقييد بمنجز ولا معلق ولان المعلق بالشرط كالمنجز عنده وعن ابي حنيفة انه رجع عن لزوم عين المنذور اذا كان معلقا بالشرط وخير بين فعله بعينه وكفارة يمين وهو قول محمد

والاول هو المذكور في ظاهر الرواية والتخيير عن ابي حنيفة في النوادر روى عن عبد العزيز بن خالد الترمذي حججت
حاجا فلما دخلت الكوفة قرات كتاب النذور والكفارات على ابي حنيفة فلما انتهيت الى هذه المسئلة قال قف
فان من رايي ان ارجع فلما رجعت من الحج فاذا ابو حنيفة قد توفي فاخبر الوليد بن ابان انه رجع قبل موته بسبعة
ايام وقال يتخير وبهذا كان يفتي اسمعيل الزاهد وقال الولوالجي مشايخ بلخ وبخارى يفتون بهذا وهو اختيار
شمس الائمة لكثرة البلوى في هذا الزمان ووجه الظاهر النصوص من الاية الكريمة والاحاديث ووجه رواية
النوادر ما في صحيح مسلم من حديث عقبة بن عامر عنه عليه السلام قال كفارة النذر كفارة اليمين فهذا يقتضي
ان يسقط بالكفارة مطلقا فيتعارض فيحمل مقتضى الايفاء بعينه على المنجز ومقتضى سقوطه بالكفارة على المعلق
ولا يشكل لان المعلق منتف في الحال فالنذر فيه معدوم فيصير كاليمين في ان سبب الايجاب وهو الحنث منتف
حال التكلم فيلحق به بخلاف المنجز لانه نذر ثابت في وقته فيعمل فيه حديث الايفاء واختار المص والمحققون ان المراد
بالشرط الذي يجزي معه الكفارة الشرط الذي لا يريد كونه لانه ح يعلم انه لم يكن المنذور حيث جعله مانعا من فعل
ذلك الشرط لان تعليق النذر على ما لا يريد كونه بالضرورة يكون لمنع نفسه عنه فان الانسان لا يريد ايجاب العبادات
دائما وان كانت محلة للثواب مخافة ان يثقل فيتعرض للعقاب ولذا صح عنه عليه السلام انه نهى عن النذر وقال
انه لا ياتي بخير بخلاف الشرط الذي يريد كونه فانه اذا اراد كونه كان مريدا كون النذر فكان النذر في معنى المنجز
فيندرج في حكمه فصار محل ما يقتضي الايفاء المنجز والمعلق المراد كونه ومحل ما يقتضي اجزاء الكفارة المعلق الذي
لا يراد كونه وهو المسمى عند طائفة من الفقهاء نذر اللجاج ومذهب احمد فيه التفصيل الذي اختاره المص واستدل
ابن الجوزي في التحقيق للاكتفاء بخصوص هذا النذر بحديث مسلم مع انه مطلق وليس هذا الا لما قلنا وهذا التقرير
اولى مما قيل لان الشرط اذا لم يرد كونه كان في معنى اليمين فانها تعقد للمنع بخلاف الذي يريد كونه فانه يرد على هذا
التقرير ان اليمين كما تكون للمنع تكون للحمل فلم تختص معناها بالايراد فالفرق على هذا تحكم **قوله** ومن حلف على يمين
وقال ان شاء الله متصلا الخ لقوله عليه السلام من حلف على يمين وقال ان شاء الله فلا حنث عليه رواه ابو داود والترمذي
والنسائي وابن ماجه وقال الترمذي حديث حسن ولانه اذا قال والله لا اخرج اليوم ان شاء الله فقد علق
خروجه بمشية الله فاذا خرج لا يحنث لان المعنى ان شاء الله عدم الخروج فلا اخرج فاذا خرج تبين انه تعالى لم يشا
عدم الخروج وهذا ينتقض على مالك في اليمين اما في الطلاق فالكلام معه بحسب المعنى عسير فانه اذا قال انت
طالق ان شاء الله فالظاهر ان المعلق بالمشية هو انت طالق ولا معنى له لانه قد شاء الله قوله وقوله انت طالق هو
الموجب للقطع بشرط ولا يمكن اعدامه فلو جعل مصروفا الى الوقوع على معنى انت طالق ان شاء الله وقوع
طلاقك بعد التلفظ ثم لا يجدي لانه قد شاء الله وقوع طلاقها اذ قد شاء تلفظه بانت طالق غير معلق بشرط لما
ذكرنا ان المعلق بالمشية ان كان لفظ انت طالق فقد شاء حيث وجد فيوجد حكمه او نفس الوقوع فقد شاءه حيث
شاء علته وهو تلفظه وما في الطلاق يقدم تضعيفه وهذا ما وعدناه في الطلاق قال [illegible] الفقير لا شك ان معنى
قوله انت طالق انت واقع عليك الطلاق فيكون المعلق هو الوقوع وهو معلق بالمشية وهي غير معلومة والتلفظ
انما يكون علة ضرورة صدق خبره اذا لم يعلقه ولا ضرورة ههنا لوجود التعليق والمحل يقتضي بسطا فلنكتف [illegible]
والحاصل ان المعلق بالشرط معنى اللفظ لا نفسه ولا معنى لكون معناه معلقا وذاته غير معلق بل تعليق معناه تعليق له ضرورة
والاوضح من ذلك ان ان تقلب معنى الماضي الى الاستقبال فالمعلق [illegible] مشية متوجدة في المستقبل ووجودها غير معلوم

باب اليمين في الدخول والسكنى اراد بيان الافعال التي يحلف عليها فعلا فعلا فبدا بفعل السكنى لان
اول الافعال التي يحتاج اليها الانسان ان يحل مكانا ثم يفعل ما يحتاج اليه من اللبس والاكل وغيره وكل من الاكل والشرب
وان كان من الضروريات لكن حاجة الحلول في مكان الزم للجسم من اكله ولبسه **قوله** ومن حلف لا يدخل بيتا الخ
الاصل ان الايمان مبنية على العرف عندنا لا على الحقيقة اللغوية كما نقل عن الشافعي ولا على الاستعمال القراني
كما عن مالك ولا على النية مطلقا كما عن احمد لان المتكلم انما يتكلم بالكلام العرفي الذي به التخاطب ولكن انما ينصرف
الكلام الى العرف اذا لم يكن له نية وان كان له نية شي واللفظ يحتمله انعقد اليمين باعتباره والبيت اذا اطلق في العرف
فانما يراد به ما يبات فيه عادة فدخل الدهليز اذا كان يبات فيه لان مثله يعتاد بيتوتة للضيوف في بعض القرى
وفي المدن يبيت فيه بعض الاتباع في بعض الاوقات والحاصل ان كل موضع اذا اغلق الباب صار داخلا وله
سقف فهو بيت وعلى هذا يحنث بالصفة سوا كان لها اربع حوائط كما هي صفات الكوفة او ثلثة كما صحح المص كما هي
صفات ديارنا لانه يبات فيه غاية الامر انه مفتح واسع وكذا الظلة اذا كان معناها ما هو داخل الباب مسقفا
بخلاف ما اذا كان ساباطا وسياتي ان السقف ليس شرطا في مسمى البيت فيحنث وان لم يكن الدهليز مسقفا
قوله وان حلف لا يدخل هذا البيت الخ لان مسمى البيت قد زال بالانهدام فيزول اسمه بخلاف الدار لانها تسمى
دارا ولا بناء فيها فلو بقيت الحيطان وزال السقف حنث لانه يبات فيه والسقف وصف فيه وهذا يفيد ان
ذكر السقف في الدهليز لا حاجة اليه لانه يعتبر للبيتوتة والبيت لا يلزم في مفهومه السقف فقد يكون مسقفا
وهو البيت الشتوي وغير مسقف وهو الصيفي ولو حلف لا يدخل بيتا فدخل بيت شعر او فسطاط ان كان
من اهل البادية حنث **قوله** وان وقف في طاق الباب الخ ولو ادخل راسه او احدى رجليه او حلف لا يخرج فاخرج
احديهما او راسه لم يحنث وبه قالت الثلثة وقد كان عليه السلام يناول عائشة راسه لتفليه وهو معتكف في المسجد
وهي في بيتها هذا اذا دخل قائما فاما اذا كان يدخل مستلقيا على ظهره او بطنه او جنبه فتدحرج حتى صار بعضه
داخل الدار ان كان الاكثر داخل الدار يصير داخلا وان كان ساقاه خارجها **قوله** ومن حلف لا يدخل هذه الدار
وهو فيها الخ وهذه المسئلة عليها الائمة الاربعة الا في وجه عند الشافعي كقول زفر ولا يتسارع الى ذهن احد
من لفظ ادخل معنى استمر مقيما فيقضي العجب من زفر بقوله بالحنث ونظيرها حلف لا يخرج وهو خارج وكذا لا
يتزوج وهو متزوج ولا يتطهر وهو متطهر فاستمر على ذلك **باب اليمين في الخروج والاتيان والركوب**
الخروج مقابل للدخول فناسب اعقابه وتعقب الخروج الركوب ثم الرجوع وهو الاتيان فلذا رتبت اوردها في باب
الخروج **قوله** ومن حلف ان لا تخرج امراته الا باذنه الخ ولو نوى الاذن مرة واحدة صدق ديانة لا قضا لانه محتمل
كلامه الا انه خلاف الظاهر ثم انعقاد اليمين على الاذن في مثل هذا مقيد ببقا النكاح فلو ابانها ثم تزوجها
فخرجت بلا اذن لا تطلق وان كان زوال الملك لا يبطل اليمين عندنا لانها لم تنعقد الا على مدة بقا النكاح **قوله** ولو
قال الا ان اذن لك فاذن لها مرة واحدة ثم خرجت بعدها بغير اذنه لم يحنث ونقل عن احمد لزوم تكرار الاذن فيه
ايضا وهو قول الفرا لان المعنى الا خروجا باذني لان ان والفعل في تاويل المصدر ولا يصح الا خروجا باذني فلزم
ارادة الباء والجواب انه لا بد من احد امرين اما ما ذكر من ارادة الباء محذوفة او ما قلنا من جعلها بمعنى حتى
مجازا وعلى الاول يكون كالاول وعلى الثاني ينعقد على اذن واحد واذا لزم احد المجازين وجب الراجح منهما ومجاز

ومجاز غير الحذف اولى من مجاز الحذف عندهم لانه تصرف في وصف اللفظ ومجاز الحذف تصرف في ذاته بالاعدام مع
الاراده **قوله** ومن حلف لا يركب دابة فلان اعلم انه اذا حلف لا يركب دابة فلان انعقد على حماره وبغله وفرسه
فلو ركب جمله لا يحنث الا ان يكون الحالف جمالا او بدويا والمحلوف على دابته كذلك وكذا لا يحنث بركوب
فيله وبقره الا اذا نواه واما انه لا يحنث بركوب دابة عبده وان لم يكن عليه دين او كان لكنه غير مستغرق
الا ان ينويه فلان الملك فيه وان كان للمولى لكن عرضت اضافته للعبد عرفا وشرعا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
من باع عبدا وله مال فماله للبائع الا ان يشترطه المبتاع ومن باع نخلا قد ابرت فثمرته للبائع الا ان يشترط المبتاع
اخرجه السته من حديث الزهري عن سالم عن ابن عمر عنه عليه السلام فاختلت اضافة المال الى المولى وان كان ملكا
له فقصر الاطلاق عن تناوله الا بالنيه **باب اليمين في الاكل والشرب** اعقبه الخروج لان الخروج من
المنزل يراد لتحصيل ما به بقاء البنيه من الماكول والمشروب والاكل ايصال ما يتاتى فيه المضغ الى الجوف وان ابتلعه
بلا مضغ والشرب ايصال ما لا يتاتى فيه المضغ وذكر الزندويستي ان الاكل عباره عن عمل الشفاه والحلق والذوق
عبارة عن عمل الشفاه دون الحلق والابتلاع عبارة عن عمل الحلق دون الشفاه والمص عباره عن عمل اللهاه فعلى هذا
لو كان في فمه شي فحلف لا ياكل فابتلعه ينبغي ان لا يحنث وفي فتاوى ابي الليث ما يدل على انه يحنث وهو الصواب
اذ لا شك في انه اكلا اذا كان مما يمضغ والحق ان الذوق عمل الفم لمجرد معرفة الطعم وصل الى الجوف او لا فبينه وبين
الاكل عموم وخصوص مطلق **قوله** ومن حلف لا ياكل من هذه النخلة فهو على ثمرها بالمثلثه اي ما يخرج منها بلا تغير
بصنع جديد فلا يحنث بالنبيذ والخل والناطف والدبس المطبوخ ويحنث بالسيلان وهو ما يسيل بنفسه
من الرطب والتمر والبسر والرامخ والجمار والطلع لان ما توقف على الصنع ليس مما خرج مطلقا ولذا عطف
عليه في قوله تعالى ليأكلوا من ثمره وما عملته ايديهم ومثله حلف لا ياكل من هذا الكرم فهو على عنبه وحصرمه وزبيبه
وعصيره وفي بعض المواضع دبسه والمراد عصيره بخلاف ما لو حلف لا ياكل من هذا العنب لا يحنث بزبيبه وعصيره
لان حقيقته ليست مهجوره فيتعلق الحلف بمسمى العنب **فرع** حلف لا ياكل من هذه الشجره فقطع منها غصن ووصل
باخرى فاكل من ثمرة تلك الشجرة من هذا الغصن لا يحنث وقال بعضهم يحنث **قوله** ومن حلف لا ياكل بسرا او رطبا
الى ان قال حنث عند ابي حنيفه وقالا لا يحنث هكذا ذكر المص الخلاف واكثر كتب الفقه المعتبره مثل المبسوط وشروحه
والكافي للحاكم وشرح الطحاوي للاسبيجابي وشروح الجامع والايضاح والاسرار والمنظومه وغيرها مما يغلب ظن
خطا خلافه ذكر قول محمد مع ابي حنيفه وقد يقال التعليل المذكور لابي حنيفه يقتصر على ما اذا فصله فاكله وحده
اما لو اكل ذلك المحل مخلوطا ببعض البسر حققت لتبعيه في الاكل وايضا الرطب الذي فيه بقعه بسر لا يقال لآكله
آكل بسر في العرف فكان قول ابي يوسف اقعد بالمبنى **قوله** ومن حلف لا ياكل لحما اي ينعقد هذه على لحم الابل
والبقر والجاموس والغنم والطيور مطبوخا ومشويا وفي حنثه بالني خلاف والاظهر لا يحنث وعند الفقيه ابي الليث
يحنث **قوله** ولو حلف لا ياكل او لا يشتري شحما الاصح غير واحد قول ابي حنيفه وذكر الطحاوي قول محمد مع ابي حنيفه وهو
قول مالك والشافعي في الاصح وما في الكافي الكلام من قوله فصارت الشحوم اربعة شحم الظهر وشحم مختلط بالعظم وشحم
على ظاهر الامعاء وشحم البطن ففي شحم البطن يحنث بالاتفاق والثلثه على الخلاف لا يخلو من نظر بل لا ينبغي خلاف
في عدم الحنث بما في العظم قال الامام السرخسي انا اعلم يقال بان مخ العظم شحم انتهى وكذا لا ينبغي خلاف في الحنث
بما في الامعاء لانه لا يختلف في تسميته شحما **فرع** حلف لا ياكل لحم شاة فاكل لحم عنز يحنث وقال ابو الليث لا يحنث مصريا
كان

كان الحالف او قرويا وعليه الفتوى لتغير العرف فيه ولو حلف لا ياكل شيا من الحلوى فاي شي اكله من الحلوى من
الخبيص او العسل او السكر او الناطف حنث ذكره في الاصل قال الامام النسفي في شرح الشافي هذا في عرفهم
اما في عرفنا لا يحنث بالعسل والسكر والخبيص **قوله** ومن حلف لا ياكل هذه الحنطه اي رجح قولهما لان المتكلم
انما يريد العرف فاذا لم يكن له نيه انصرف اليه والذي يغلب ان المتعارف والاكثر به لوجود المعنى وهو نفس
فعل اكل جزء الحنطه لا لاستعمال اكلت اليوم حنطه او لا اكل حنطه فيه بل لفظ اكلت حنطه يحتمل ان يراد به اكل
عينها كما يراد ما يخبز من دقيقها فيترجح قول ابي حنيفه لترجح الحقيقه عند مساواة المجاز بل الان الناس لا يتعارف
في اكل الخبز منها الا اكلت الخبز **قوله** ولو حلف لا ياكل الطبيخ اي يقتضي ان لا يحنث بالارز المطبوخ بلا لحم وفي الخلاصه
يحنث بالارز اذا طبخ بودك بخلاف ما لو طبخ بزيت او سمن قال ابن سماعة الطبيخ يقع على الشحم ايضا ولا شك ان
اللحم بالماء طبيخ **قوله** ومن حلف لا ياتدم اي الحاصل ان ما يصبغ به كالخل ونحوه ادام بالاجماع وما يوكل وحده غالبا
كالبطيخ والعنب والتمر والزبيب وامثالها ليس اداما بالاجماع وفي المحيط قال محمد التمر والجوز ليس بادام وكذا
العنب والبطيخ والبقل وكذا سائر الفواكه ولو كان في بلد يوكل مع الخبز يكون اداما واختلفوا في الجبن والبيض
واللحم فجعلها محمد اداما لانها لا توكل وحدها غالبا فكانت تبعا للخبز وموافقة له والموادمه الموافقه فما يوكل غالبا
تبعا للخبز موافقا له ادام والجبن واخواته كذلك ويويده ما روي عنه عليه السلام سيد الادام في الدنيا والاخره اللحم
وقال سيد ادامكم اللحم رواه ابن ماجه وبقول محمد اخذ الفقيه ابو الليث ولهما ان الادام ما يوكل تبعا فما يوكل
وحده ولو احيانا ليس اداما وهذا لانه من الموادمه وهي الموافقه وذلك بان يصير مع الخبز كشي واحد وهو بان
يقوم به قيام الصبغ بالثوب وهو ان ينغمس فيه جسمه اذ حقيقة القيام غير مراده لان الخل ونحوه ليس عرضا يقوم
بالجوهر والبيض ونحوه ليس كذلك فليس بادام واستدل لهما ايضا بانه يرفع الى الفم وحده بعد الخبز او قبله فلا
يتحقق التبعيه بخلاف المصطبغ به واجيب عن الحديث بان كونه سيد الادام لا يستلزم كونه اداما اذ يقال في الخليفه
سيد العجم وليس هو منهم **قوله** واذا حلف لا يتغدى اي والضحوه قال السرخسي من حين تبيض الشمس الى ان تزول
ومن حين بزوغها الى ان تبيض يسمى طلوعا لان الشارع نهى عن الصلوة عند طلوع الشمس والنهي ممتد الى ان تبيض
والتصبح ما بين ارتفاع الشمس وبين ارتفاع الضحوه يعني الكبرى **قوله** ومن قال ان لبست اي لا يقال انه ليس
من باب المقتضي بل من باب المحذوف لانه حذف المفعول والمحذوف يقبل العموم لانا نقول نعم ولكن عمومه لا يقبل
التخصيص وقد صرح جمع من المحققين بان من العمومات ما لا يقبل التخصيص مثل المعاني اذا قلنا بان العموم من عوارض
المعاني كما هو من عوارض الالفاظ وغير ذلك وهذا المحذوف ليس في حكم المنطوق لتناسيه وعدم الالتفات
اليه اذ ليس الغرض الا الاخبار بمجرد الفعل على ما عرف من ان الفعل المتعدي قد ينزل منزلة اللازم والاتفاق
على عدم صحة التخصيص في باب المتعلقات من الزمان والمكان حتى لو نوى لا ياكل في مكان دون اخر او زمان
لا تصح نيته بالاتفاق **قوله** ومن حلف ليصعدن السما او ليقلبن هذا الحجر ذهبا انعقدت يمينه وحنث عقيبها
يعني اذا حلف مطلقا كما في الكتاب اما اذا وقت اليمين فقال لاصعدن غدا لم يحنث حتى يمضي ذلك الوقت حتى
لو مات لا كفارة عليه اذ لا حنث **باب اليمين في الكلام** لما فرغ من الافعال التي هي اهم من الكلام كالاكل
والسكنى وتوابعهما شرع في الكلام اذ لا بد من وقوعه وبدا بالكلام الاعم من خصوصيات العتق والطلاق وغيرها

لتقدم الاعم على الخصوصيات **قوله** ومن حلف لا يكلم فلانا الخ اعلم ان الكلام لا يكون الا باللسان فلا يكون بالاشارة
ولا الكتابة والاخبار والاقرار والبشارة تكون بالكتابة لا بالاشارة والايماء والاظهار والافشاء والاعلام
تكون بالاشارة ايضا فلو نوى في ذلك كله كونه بالكلام والكتابة دون الاشارة دين ولو حلف لا يحدثه لا يحنث
الا ان يشافهه وكذا لا يكلمه يقتصر على المشافهة **قوله** ولو حلف لا يتكلم فقرا القران في الصلوة وان قرا في غير
الصلوة حنث وهذا جواب الاستحسان وفي القياس يحنث فيهما وهو قول الشافعي لان القران والذكر كلام حقيقة
ولنا انه في الصلوة ليس من الكلام عرفا ولا شرعا لقوله عليه السلام ان الله يحدث من امره ما يشاء وان مما احدث
ان لا تتكلم في الصلوة متفق عليه واما الاستدلال بقوله عليه السلام ان صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من
كلام الناس فقيل عليه ان نفي كلام الناس لا يستلزم نفي الكلام مطلقا وهذا التفصيل ظاهر المذهب واختار المشايخ
انه لا يحنث بجميع ذلك خارج الصلوة ايضا واختير للفتوى للعرف **قوله** ومن حلف لا يكلم عبد فلان الى ان قال وان
كانت يمينه على عبد بعينه بان قال عبد فلان هذا او امراة فلان بعينها او صديق بعينه لم يحنث في العبد وحنث
في المراة والصديق وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يحنث في العبد ايضا وهو قول زفر وقد رجح ابن
العز قولهما بان العبد وان كان ساقط المنزلة قد يقصد بالهجران والحالف لو اراد هجرانه لاجل سيده لم يحتج
الى الاشارة فلما اشار اليه علم ان مراده قصده بالهجران قال وكذلك الدار ولكن العبد اظهر لظهور صحة قصده
بالهجران كما في المراة والصديق انتهى وما ذكر من ان لكل فائدة ففائدة الاشارة التعريف وفائدة الاضافة
بيان مناط الهجر قد يدفع بان الاضافة مستقل بالفائدتين فانها ايضا تعرف الشخص المحلوف على هجره وجوابه
ان الاشارة كما تفيد التعريف يحصل بها التخصيص ايضا وهذا لا يحصل بالاضافة وحدها فانه لو قال عبد فلان
انعقدت على كل عبد له وفي قوله هذا لا يحنث بكلام عبد اخر له وان كانت الاضافة ان سبب هجر العبد نسبته
الى سيده قال مختصه الفقير فلو لم يقصد هجر المشار اليه لعينه لما خصص اذ لو كان الهجر لاجل السيد لهجر كل عبد
له اذ لا فرق بين عبد وعبد من جهة النسبة الى السيد فيكون ترك التعميم قرينة على عدم ارادة كون الهجر للنسبة
بل انما هو للذات اللهم الا ان يكون في ترك كلام ذلك العبد زيادة معنى يرجع الى السيد هو الحامل على اليمين فيحتمل
ترجيح قول ابي حنيفة وابي يوسف فينبغي ان يتامل عند الفتوى والله الموفق ثم في الحلف لا يسكن دار فلان
لا يحنث بسكنى دار مشتركة بين فلان وغيره وان قل نصيب غيره وفي بعض الشروح لا اتزوج بنت فلان لا يحنث بالبنت
التي تولد بعد اليمين بالاجماع وهو مشكل فانها اضافة نسبة على ان في التفاريق عن ابي يوسف ان تزوجت بنت
فلان او امته يقع على الموجود والحادث **قوله** وان حلف لا يكلم صاحب هذا الطيلسان الخ والطيلسان معرب
تيلسان ابدلوا التاء طاء من لباس العجم مدورا اسود لحمته وسداه صوف **قوله** ولو حلف لا يكلم هذا الشاب الخ
في الوجيز لبرهان الدين محمود البخاري حلف لا يكلم صبيا او غلاما او شابا او كهلا فالكلام في معرفة هولاء في ثلثة
مواضع في اللغة والشرع والعرف اما اللغة قالوا الصبي يسمى غلاما الى تسع عشرة ومن تسع عشرة شاب
الى اربع وثلثين ومن اربع وثلثين كهلا الى احدى وخمسين ومن احدى وخمسين شيخ الى اخر عمره واما الشرع
فالغلام لمن لم يبلغ وحد البلوغ معلوم فاذا بلغ صار شابا وفتى وعن ابي يوسف ان من ثلثين وثلثين الكهولة فاذا بلغ
خمسين فهو شيخ قال القدوري قال ابو يوسف الشاب من خمس عشرة الى خمسين سنة الا ان يغلب عليه الشمط

قبل

قبل ذلك والكهل من ثلثين الى اخر عمره والشيخ فيما زاد على الخمسين وكان يقول قبل هذا الكهل من ثلثين الى مائة سنة واكثر
والشيخ من اربعين الى مائة **فصل** لما كان ما فيه كالتبع لما تقدمه ترجمه بالفصل **فرع** اذا قال لا اكلمه العمر فهو على الابد
واختلف جواب بشر بن الوليد في المنكر نحو عمرا فمرة قال في لله على صوم عمر يقع على يوم واحد ومرة قال هو مثل
الحين ستة اشهر الا ان ينوي اقل او اكثر **باب اليمين في العتق والطلاق** لما كثر الحلف بالطلاق والعتاق
بعدما تقدم قدمه على ما بعده **قوله** ولو قال اذا ولدت ولدا فهو حر الخ وفي الايضاح لو قال اول عبد دخل علي فهو حر
فادخل عليه عبد ميت ثم عبد حي يعتق الحي ولم يذكر الخلاف والصحيح انه على الاتفاق لان العبودية لا تبقى بعد
الموت **قوله** ولو قال كل عبد بشرني الخ ولو كان مكان البشارة اخبار بان قال اخبرني والباقي بحاله عتق الكل
ثم ان عدي بالباء اشترط فيه الصدق لافادتها الصاق الخبر بنفس القدوم بخلاف ما لو قال ان اخبرني ان
فلانا قدم عتق كل من اخبره صدقا او كذبا وقد اورد على اشتراط الصدق في البشارة ان تغير البشرة كما يحصل
بالاخبار السار صدقا كذلك يحصل كذبا واجيب بما ليس بمفيد فالوجه فيه نقل اللغة والعرف **قوله** ولو قال
ان اشتريت فلانا فهو حر فاشتراه ينوي به كفارة يمينه لم يجزه لان وقوعه كفارة يحتاج الى نيتها وشرط قرانها
بعلة العتق وهي اليمين وهذا تساهل فان علة العتق انما هو قوله هو حر وهو جزء اليمين فانها مجموع التركيب
التعليقي والفرض انه لم ينو عند التكلم به بل عند مباشرة الشرط فلم يجز عنها وهذا لان العتق وان كان ينزل عند
وجود الشرط لكنه انما ينزل بقوله انت حر السابق فانه العلة اما الشرط فشرط عملها فلا يعتبر وجود النية عنده واورد
عليه ان الجزاء المعلق انما ينعقد علة عند الشرط فقد قرنت النية بالعلة والجواب انه لما كان قبل الشرط بعرضية
ان يصير علة اعتبر الشرع له حكم العلية حتى اعتبرت الاهلية عنده اتفاقا فلو كان مجنونا عند وجود الشرط وقع ولو
عند التعليق لم يعتبر اصلا فكذا ان تعتبر النية عنده [redacted] ولو كان نوى عنده اذا اشتريته
فهو حر عن كفارة يميني فاشتراه صح عنها وكذا لو قال هو حر يوم اشتريه يريد عن كفارتي **قوله** وان اشترى اباه
ينوي عن كفارة يمينه اجزاه خلافا لزفر والائمة الثلثة وقولهم قول ابي حنيفة اولا لان العلة هي القرابة لا الشراء
ولنا ان شراء القريب اعتاق لما روى السنة الا البخاري كلهم من حديث سهيل بن ابي صالح عن ابيه عن ابي هريرة
انه صلى الله عليه وسلم قال لم يجز ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه يريد فيشتريه فيعتق هو عنده ذكر الشراء
للاجماع على انه لا يحتاج في اثبات عتقه الى اعتاق زائد بعد الشراء والترتيب بالفاء يفيد العلية على ما عرف منكر
سهى فسجد وزنى ماعز فرجم **باب في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك** لما كان الايمان على هذه
التصرفات اكثر منها على الصلوة والحج والصوم وما بعدها قدمها عليها والحاصل ان كل باب عقده فوقوعه اقل
مما قبله واكثر مما بعده **قوله** ومن حلف لا يتزوج او لا يطلق او لا يعتق فوكل بذلك حنث يعني اذا فعله الوكيل
وهو قول مالك واحمد ووجه للشافعي والاكثر على انه لا يحنث ولو زوجه فضولي فاجاز بالقول حنث وعن محمد
لا يحنث وفي الاجازة بالفعل اختلاف المشايخ قال الحلواني شمس الائمة والاصح عندي لا يحنث لان عقد النكاح
مختص بالقول فلا يمكن جعل المجيز بالفعل عاقدا له ولا فرق بين كون التوكيل بعد اليمين او قبله **فروع** قال
امراته طالق ثلثا ان دخلت الدار اليوم فشهد شاهدان انه دخلها اليوم فقال عبده حر ان كانا راياني دخلت لم يعتق
عبده بقولهما رايناه دخل حتى يشهد اخران ان الاولين راياه دخل ادعت انها امراته فحلف بطلاق زوجة

اخرى له ماهي امراته فاقامت بينه انها امراته فقال كانت امراتي فطلقتها لا يحنث حلف ماله عليه شي فشهدا ان له
عليه الفا وقضى به القاضي يحنث في قول ابي يوسف خلافا لمحمد بخلاف ما لو شهدا انه اقرضه الفا والمسئلة بحالها
لا يحنث في قولها حلف بطلاق ولا يدري حلف بواحده او اكثر يتحرى ويعمل بما وقع عليه التحري فان استوى ظنه اخذ
بالاكثر احتياطا قال عمرة طالق الساعة او زينب ان دخلت الدار لم يقع الطلاق على احدهما حتى تدخل الدار
فاذا دخلت احدهما خير في ايقاعه على ايهما شا ولو اتهمت امراة بالسرقة فامرت زوجها ان يحلف بطلاقها
انها لم تسرق فحلف فقالت قد كنت سرقت فللزوج ان لا يصدقها لانها صارت متناقضة حلف ان لم يجامع
امراته الف مره فهي طالق قالوا هذا على المبالغة ولا تقدير فيه والسبعون كثير حلف لا يكلم ابن فلان وليس
لفلان ولد او ابن فولد له فكلمه يحنث في قول ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد

باب اليمين في الحج والصوم والصلوة

قدمها بعدما تقدم لانها عبادات فتترجح في نفسها فيقتضي ذلك ان تقدم الا ان يعرض ما يوجب تقديم غيرها
من كثرة الوقوع المقتضية لاهمية التقديم قوله ومن قال وهو في الكعبة او غيرها الى ان قال فصار كما اذا قال علي
زيارة بيت الله ماشيا لان المشي لم يعتبر اعتباره شرعا فانه روى عن ابن عباس ان اخت عقبة بن عامر
نذرت ان تمشي الى البيت فامرها رسول الله صلى الله عليه وسلم ان تركب وتهدي هديا رواه ابو داود وغيره
وسنده حجة وفي صحيح مسلم انه قال لتمش ولتركب فمحمول اما على ذكر بعض المروي لان محل الاشكال جواز ركوبها
ولو اهدت كما لو نذر الصوم بصفة التتابع ليس له ان يفرق ويتصدق بل لو فرق لزمه استئنافه فاقتصر الراوي
على ذلك ليفيد دفع ذلك وعرف لزوم الفدية من الحديث الاخر او على حالة الجهد ثم يعرف لزوم الفدية من الحديث
الاخر والراجح لزوم المشي من بيته لا من الميقات اذا احرم منه اما لو احرم من بيته لزمه المشي منه بالاتفاق
واعلم ان في بعض طرق حديث اخت عقبة ولتهد بدنة لكنهم عملوا باطلاق الهدي في الحديث الاخر الثابت في الصحيحين
واخرج الحاكم في المستدرك من حديث عمران بن الحصين قال ما خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم خطبة الا امرنا بالصدقة
ونهانا عن المثلة وقال ان من المثلة ان ينذر الرجل ان يحج ماشيا فمن نذر ان يحج ماشيا فليهد هديا وليركب
وقال صحيح الاسناد ولم يخرجاه لكن حمل المطلق على المقيد اذا كانا في حادثة واحدة واجب فتجب البدنة ثم المص ذكر
هذا المذهب عن علي والمروى عنه من طريق الشافعي عن ابن علية عن سعيد بن ابي عروبة عن قتادة عن الحسن
عن علي في الرجل يحلف على المشي قال يمشي فان عجز ركب واهدى بدنة رواه عبد الرزاق عن علي بسند صحيح
فيمن نذر ان يمشي الى البيت قال يمشي فاذا عيي ركب واهدى جزورا واخرج نحوه عن عمر وابن عباس وقتادة
والحسن واما ورود البدنة في خصوص حديث اخت عقبة بن عامر فاسند ابو يعلى في مسنده ثنا زهير ثنا احمد بن
عبد الوارث ثنا همام ثنا قتادة عن عكرمة عن ابن عباس ان اخت عقبة بن عامر نذرت ان تحج ماشية فسئل
النبي صلى الله عليه وسلم فقال ان الله عز وجل غني عن نذر اختك لتركب ولتهد بدنة قوله ومن قال عبدي حر ان لم احج العام
الى ان قال غاية الامر الخ وهو جواب سوال تقديره لا نسلم ان الشهادة على النفي مطلقا باطل بل النفي اذا كان
مما يعلم ويحيط به الشاهد صحت الشهادة عليه فانه ذكر في السير الكبير شهدا على رجل انه قال المسيح ابن الله ولم
لم يقل قول النصارى والرجل يقول وصلت به ذلك قبلت هذه الشهادة وبانت امراته لاحاطة علم الشاهد به

فاجاب

فاجاب بان غاية الامر ان هذا نفي يحيط به علم الشاهد لكنه لا تمييز بين نفي ونفي في عدم القبول بان يقال النفي
اذا كان كذا صحت الشهادة به وان كان كذا لا تصح تيسيرا او دفعا للحرج اللازم في تمييز نفي من نفي واما مسئلة السير
فالقبول باعتبار انها شهادة على السكوت الذي هو امر وجودي وصار كشهود الارث اذا قالوا نشهد انه وارثه
لا نعلم له وارثا غيره حيث يعطى له كل التركة لانها شهادة على الارث والنفي في ضمنه والارث مما يدخل تحت القضا
فاما النحر وان كان وجوديا وينفي الحج في ضمنه لكنه لا يدخل تحت القضا كما ذكر فكانت الشهادة كعدمها في حقه
فبقي النفي هو المقصود بها واما ما في المبسوط من ان الشهادة على النفي تقبل في الشروط حتى لو قال لعبده ان لم
ادخل الدار فانت حر فشهدوا انه لم يدخلها قبلت ويقضى بعتقه وما نحن فيه من قبيل الشروط فاجيب عنه بانها قامت
بامر ثابت معاين وهو كونه خارجا فيثبت النفي ضمنا ولا يخفى انه يرد عليه ان العبد كما لا حق له في التضحية
اذ لم تكن هي شرط العتق فلم تصح الشهادة كذلك لا حق له في الخروج لانه لم يجعل الشرط بل عدم الدخول كعدم الحج في
مسئلتنا فلما كان المشهود به مما هو وجودي متضمن للمدعى به من النفي المجعول شرطا قبلت الشهادة عليه وان
كان غير مدعى به لتضمنه المدعى به كذلك يجب قبول شهادة التضحية المتضمنة للنفي المدعى به فقول محمد اوجه قوله ومن
حلف لا يصوم يوما او صوما اي لا يقال المصدر مذكور بذكر الفعل فلا فرق بين حلفه لا يصوم ولا يصوم صوما فينبغي
ان لا يحنث في الاول الا بيوم لانا نقول الثابت في ضمن الفعل ضروري لا يظهر اثره في غير تحقق الفعل بخلاف
الصريح فانه اختياري يترتب عليه حكم المطلق فيوجب الكمال وقد اورد عليه ما لو قال لا صوم من هذا اليوم وكان
بعد ان اكل او بعد الزوال او قال لامراته ان لم تصلي اليوم فانت طالق فحاضت من ساعتها او بعدما صلت
ركعة صحت اليمين وطلقت في الحال مع انه مقرون بذكر اليوم ولا كمال واجيب بان اليمين تعتمد التصور والصوم
بعد الاكل والزوال متصور كما في صورة الناسي وكذا الصلوة من الحائض لان درور الدم لا يمنع كما في الاستحاضة
الا انها لم تشرع مع درور هو حيض ففات شرط ادائه بخلاف مسئلة الكوز لان محل الفعل وهو الما غير قائم اصلا فلا يتصور
بوجه وهاتان المسئلتان انما تصلحان مبتدأتين لا موردتين لان كلامنا كان في المطلق وهو لفظ يوم ولفظ
هذا اليوم ليس من قبيل المطلق والمسئلتان مشكلتان على قول ابي حنيفة ومحمد لان التصور شرعا منتف وكونه
ممكنا في صورة اخرى وهي صورة النسيان والاستحاضة لا يفيد حيث كان في صورة الحلف مستحيلا شرعا اما على قول ابي
يوسف فظاهر انها تنعقدان ثم يحنث واعلم ان التمرتاشي ذكر انه لو حلف انه لا يصوم فهو على الجائز لانه لتعظيم الله تعالى
وذلك لا يحصل بالفاسد الا اذا كانت اليمين في الماضي وظاهره يشكل على مسئلة الكتاب فانه حنثه بعدما قال ثم افطر
من يومه لكن مسئلة الكتاب اصح لانها نص محمد في الجامع الصغير قوله وان حلف لا يصلي الى ان قال وان سجد مع ذلك يعني
الركوع وما قبله ثم قطع حنث ويشكل عليه ما ذكر التمرتاشي حلف لا يصلي يقع على الجائز فلا يحنث بالفاسد الا اذا كان
اليمين في الماضي اي حلف ما صليت وكان قد صلى فاسدة لان الصلوة الماضية يراد الخبر عنها لا التقرب بها ويصح الخبر
عن الفاسدة اللهم الا ان يراد بالفاسدة ان تكون بغير طهارة فيكون ما في الذخيرة بيانا له هو قوله لو حلف لا يصلي فصلى
صلوة فاسدة بان صلى بغير طهارة مثلا لا يحنث استحسانا لان مطلق الاسم ينصرف الى الكامل وهو ما به حصول الثواب
وسقوط الفرض وظهر من كلامه ان المراد من الفاسدة هي التي لم يوصف منها شي بوصف الصحة في وقت بان يكون
ابتدا الشروع غير صحيح وعليه يحمل ما اوردناه في الصوم ويرتفع الاشكال هناك ايضا واورد ان من اركان الصلوة
القعدة وليست في الركعة الواحدة فيجب ان لا يحنث بها واجيب بان القعدة موجودة بعد رفع راسه من السجدة وهذا

مبني على توقف الحنث على الرفع وفيه خلاف على ما مر في سجود السهو ثم لو سلم فليست تلك القعدة هي الركن والحق ان الاركان الحقيقية هي الخمسة والقعدة ركن زائد على ما حرر وانما للختم فلا تعتبر ركنا في حق الحنث **قوله** ولو حلف لا يصلي صلاة الخ ثم هل يتوقف حنثه قعوده قدر التشهد اختلفوا فيه والاظهر انه ان عقد يمينه على مجرد الفعل وهو اذا حلف لا يصلي صلاة يحنث قبل القعدة لما ذكرناه وان عقدها على الفرض كصلوة الصبح او ركعتي الفجر ينبغي ان لا يحنث حتى يقعد

باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك

قدمه على الضرب والقتل لان اللبس اكثر وقوعا منه لا بقيد خصوص الملبوس ولان شرعيته اوسع من شرعية الضرب والقتل **قوله** ومن حلف لا يلبس حليا فلبس خاتم فضة لم يحنث عندنا وعند الائمة الثلثة يحنث **قوله** ولو لبس عقد لؤلؤ غير مرصع لا يحنث عند ابي حنيفة وقالا يحنث وعلى هذا الخلاف عقد زبرجد او زمرد او ياقوت وبقولهما قالت الائمة الثلثة وبه يفتى للعرف القائم انه يتحلى به سادجا كما يتحلى به مرصعا **قوله** ومن حلف لا ينام على فراش الى ان قال الخ وروي عن ابي يوسف رواية غير ظاهرة فيما اذا جعل فوقه فراش انه يحنث لانه يسمى نائما على فراشين عرفا بخلاف ما لو جعل فوق السرير سرير اذ لا يقال جلس على سريرين بل على سرير فوق سرير

باب اليمين في الضرب والقتل وغيره

من الغسل والكسوة **فرع** ان لقيتك فلم اضربك فعبدي حر فرآه على سطح او من بعيد بحيث لا تصل اليه يده ولا يقدر على ضربه لا يحنث قال محمد اذا كان بينه وبين فلان قدر ميل او اكثر فلم يلقه لا اعذبه فحبسه لا يحنث لان الحبس تعذيب قاصر فلا يدخل تحت المطلق **قوله** ولو قال ان غسلتك الخ وفي شرح الطحاوي الاصل ان كل فعل يلذ ويولم ويغم ويسر يقع على الحيوة دون الممات كالضرب والشتم والجماع والكسوة والدخول عليه انتهى ومثله التقبيل اذا لا تقبلها فقبلها بعد الموت لا يحنث وتقبيله عليه السلام عثمن بن مظعون بعد ما ادرج في الكفن محمول على ضرب من الشفقة او التعظيم وقيل ان عقد على تقبيل ملتح يحنث او على امراة لا يحنث وهو على الوجه **قوله** ومن حلف لا يضرب امرأته الخ وفي المنتقى حلف لا يضرب فلانا فنفض ثوبه فاصاب وجهه او رماه بحجر او نشابة فاصابه لا يحنث واستشكل عن الضرب اما ان تعلقت بصورة الضرب عرفا فهو ايقاع آلة التاديب في محل قابل له فيجب ان لا يحنث بالخنق ومد الشعر والعض لانه لم يتعارف ضربا او بمعناه وهو الايلام فيجب ان يحنث بالرمي بحجر او نحوها فيحنث بالضرب مع الايلام ممازحة وهو اشكال وارد

باب اليمين في تقاضي الدراهم

التقاضي المطالبة وهي سبب للقضا وهي مسائل الباب فترجم الباب بما هو سبب مسائله وخص الدراهم بالذكر لانها اكثر دورا في المعاملات **قوله** وان باعه بها عبدا وقبضه بر في يمينه البر وقضا الدين يحصل بمجرد البيع وقبض الدائن العبد او لا حتى لو هلك المبيع في يد المديون الحالف قبل قبض المشتري انفسخ البيع وعاد الدين ولا ينتقض البر في اليمين وانما نص محمد عليه تاكيدا للبيع ليتقرر الدين على رب الدين ولو كان البيع فاسدا وقبضه فان كانت قيمته تفي بالدين بر والا حنث لانه مضمون بالقيمة هذا اذا حلف المديون اما اذا حلف رب الدين فقال ان لم اقبض مالي عليك اليوم او ان لم استوف قال محمد فان وهبها له لم يبر **قوله** ومن قال ان كان لي الا مائة الخ هو لان المقصود منه عرفا نفي ما زاد على المائة فيصدق على الخمسين اذ يصدق على الخمسين ليس زائدا على المائة واما بالنظر الى اللفظ فلا يصح الا على جعل المستثنى مسكوتا عن حكمه فان معنى اللفظ ليس لي مال الا مائة فالمائة مخرجة من نفي المال فاذا قلنا ان المستثنى مسكوت فتكون المائة غير محكوم عليها بانها في ملكه بل ولا متعرضا لها باثبات بوجه من الوجوه وهذا قول طائفة من المشايخ واما على جعله مثبتا بطريق الاشارة كما هو قول طائفة اخرى او على ان الاستثنا

من

من النفي اثبات وهو مختارنا وصرح به المص في هذا الكتاب فقال الاستثنا من النفي اثبات فيحنث لفظا لانه حلف على ان له مائة واما قول المص ولان استثنا المائة استثناؤها بجميع اجزائها فظاهره انه وجه مقابل لقوله لان المقصود منه عرفا الخ وهو ان يكون مدلوله ومعلوم ان اخراجها ليس الا من النفي وحاصله اخراج جميع اجزاء المائة من عدم الملك فلو صح كان الحلف على نفي خمسين من ملكه فكان يحنث فليس المعول عليه الا وجه العرف بخلاف ما لو ادعى انه اعطى زيدا مائة مثلا فقال زيد لم يعطني الا خمسين فقال ان كنت اعطيته الا مائة فانه يحنث بالاقل وكذا اذا اختلف في قدر الدين فقال لي عليه مائة وقال الآخر خمسون فقال ان كان لي عليه الا مائة فهذا النفي للنقصان لانه قصد بيمينه الرد على المنكر

مسائل متفرقة

اي هذه المسائل مسائل متفرقة فتكون الاشارة لامر حاضر في الذهن **قوله** واذا استحلف الوالي رجلا الخ وهو قول الشافعي ورواية عن احمد وهذا التخصيص في الزمان ثبت بدلالة الحال وهو العلم بان المقصود من هذا الاستحلاف زجره بما يدفع شره او شر غيره بزجره وهذا لا يتحقق الا في حال ولايته وعن ابي يوسف انه يجب عليه اعلامه بعد العزل ايضا وهو قول الشافعي ورواية عن احمد لانه مفيد لاحتمال ان يعاد فيزجره لتقدم معرفته بحاله وهذا بعيد وفي شرح الكنز ثم ان الحالف لو علم بالداعر ولم يعلمه به لم يحنث الا اذا مات هو او المستحلف او عزل لانه لا يحنث في اليمين المطلقة الا باليأس الا اذا كانت موقتة فيحنث بمضي الوقت مع الامكان انتهى ولو حكم بانعقاد هذه للفور لم يكن بعيدا نظرا الى المقصود وهو المبادرة لزجره ودفع شره وعلى هذا لو حلف رب الدين غريمه او الكفيل ان لا يخرج من البلد الا باذنه تتقيد بحال قيام الدين والكفالة وكذا لا تخرج امرأته الا باذنه تتقيد بقيام الزوجية واذا زال الدين والزوجية سقطت ثم لا تعود اليمين بعودها بخلاف ما لو حلف لا تخرج امرأته من الدار فانه لا تتقيد به اذ لم يذكر الاذن فلا موجب لتقييده بزمان الولاية وكذا الحال في حلفه على العبد مطلقا ومقيدا وعلى هذا لو قال لامرأته كل امرأة اتزوجها بغير اذنك طالق فطلقها طلاقا بائنا ثم تزوج بغير اذنها طلقت لانه لم تتقيد يمينه ببقا النكاح لانها انما تتقيد به لو كانت المرأة تستفيد ولاية الاذن والمنع بعقد النكاح **قوله** ومن حلف لا يشم ريحانا الخ يمين الشم تنعقد على الشم المقصود فلو حلف لا يشم طيبا فوجد ريحه لم يحنث ولو وصلت الرائحة الى دماغه وفي المغرب الريحان كل ما طاب ريحه من النبات وعند الفقهاء ما لساقه رائحة طيبة كالورق وشجر الورد والياسمين ليس لعينه رائحة انما الرائحة للزهر خاصة هذا والذي يجب ان يعول عليه في ديارنا اهدار كل ذلك لان الريحان متعارف لنوع وهو ريحان الحماحم واما كون الريحان الترنجي منه فيمكن ان لا يكون لانهم يلزمونه التقييد فيقال ريحان ترنجي وعندما يطلقون اسم الريحان لا يفهم منه الا الحماحم فلا يحنث الا بعين ذلك النوع **فروع** اذا حلف على الدجاج نفيا او اثباتا وكذا الجمل والابل والبعير والجزور والبقر والبقرة والبغل والبغلة والشاة والغنم والخيل تناول الذكر والانثى والتا للوحدة والثور والكبش والديك للذكر والبرذون للعجمي والبقر لا يتناول الجاموس للعرف قال العبده اذا سقيت الحمار فانت حر فذهب به فسقاه فلم يشرب عتق لانه سقاه لكنه لم يشرب حلف على امرأته لا تسكن هذه الدار

وهي فيها وبابها مغلق وللدار حائط فهي معذورة حتى يفتح الباب وليس عليها ان تتسور الحائط قال الفقيه وبه ناخذ قال الصدر الشهيد فرق بين هذا وبين ما لو قال ان لم اخرج من هذا المنزل اليوم فامراته طالق فقيد ومنع من الخروج فانه يحنث ولو قال لامراته وهي في بيت والدها ان لم تحضري الليلة فمنعها الوالد من الحضور منعا حسيا حنث قال الصدر الشهيد هكذا في فتاوى الفضلي وذكر بعد هذا انه لا يحنث قال والاصح انه يحنث ولا بد من الفرق بين الفعل وعدم الفعل وذلك لان الشرع قد يجعل الموجود معدوما بالعذر كالاكراه وغيره ولا يجعل المعدوم موجودا وان وجد العذر انتهى يعني وقد اكرهت على السكنى وهو فعل والمكره على الفعل لا يضاف الفعل اليه فلا يحنث وقد صرح بجواب الشيخ ابي بكر محمد بن الفضل فيمن قال ان لم اخرج من هذه الدار اليوم فقيد الحالف ومنع اياما انه يحنث وهو الصحيح وفي الخلاصة لو قال لامراته ان سكنت هذه الدار فانت طالق وكان ليلا فهي معذورة حتى تصبح ولو قال الرجل لم يكن معذورا الا لخوف لص وغيره ولو تزوج امراة ودخل بها ولا يدري اسمها فحلف انه لا يعرفها لا يحنث وكذا لو حلف لا يعرف هذا الرجل وهو يعرفه بوجهه دون اسمه لا يحنث ولو حلف لا يفعل ما دام فلان في هذه البلدة فخرج فلان ثم رجع ففعل ثم فعله ثانيا لا يحنث لا اترك فلانا يمر من هنا او لا يدخل بر بقوله لا تفعل لا تخرج لا تمر اطاعه او عصاه

كتاب الحدود

لما اشتملت الايمان على بيان الكفارة وهي دائرة بين العقوبة والعبادة اولاها الحدود التي هي عقوبات محضة انتقالا الى بيان الاحكام بتدريج ولولا ما يعارض هذه المناسبة من لزوم التفريق بين العبادات المحضة لكان ايلاء الحدود الصوم اوجه لاشتماله على بيان كفارة الافطار المغلب فيها جهة العقوبة حتى تداخلت على ما عرف بخلاف كفارة الايمان المغلب فيها جهة العبادة **قوله** والطهرة ليست باصلية الخ اي الطهرة من ذنب بسبب الحد غير ~~ان الزجر مقصود~~ والعبارة المشهورة في بيان حكمة شرعية الحدود الزجر الا انه لما كان الزجر مرادا للانزجار عدل المص الى قوله للانزجار الا ان قوله والطهرة الخ يفيد ان التطهير مقصود ايضا من شرعيتها لكنه ليس مقصودا اصليا بل تبع لما هو الاصل من الانزجار وهو خلاف المذهب فان المذهب ان الحد لا يعمل في سقوط اثم قبل سببه اصلا بل لم يشرع الا لتلك الحكمة واما ذلك فقول طائفة كثيرة من اهل العلم واستدلوا عليه بقوله عليه السلام فيما في البخاري وغيره ان من اصاب من هذه المعاصي شيئا فعوقب به في الدنيا فهو كفارة له ومن اصاب منها شيئا فستره الله فهو الى الله ان شاء عفا عنه وان شاء عاقبه واستدل الاصحاب بقوله تعالى في قطاع الطريق ذلك اي التقتيل والصلب والنفي لهم خزي في الدنيا ولهم في الاخرة عذاب عظيم الا الذين تابوا فاخبر ان جزاءهم عقوبة دنيوية وعقوبة اخروية الا من تاب فانه حينئذ تسقط عنه الاخروية بالاجماع للاجماع على ان التوبة لا تسقط الحد في الدنيا ويجب ان يحمل الحديث على ما اذا تاب في العقوبة لانه هو الظاهر لان الظاهر ان ضربه او رجمه يكون معه توبة منه لذوقه مسبب فعله فتقيد به جمعا بين الادلة وتقييد الظني عند معارضة القطعي له متعين بخلاف العكس وانما اراد المص انه لم يشرع للطهرة فاداه بعبارة غير جيدة ولذا استدل عليه بشرعيته في حق الكافر ولا طهرة في حقه من الذنب بالحد يعني ان عقوبة الذنب لما لم ترتفع بمجرد الحد بل بالتوبة معه ان وجد لم يتحقق في حقه لان التوبة عبادة وهو ليس من اهلها **قوله** الحد لغة الى قوله فلا يسمى القصاص حدا ولا التعزير لعدم التقدير

عليه

بل الضرب انما غير مقدر وانما المقدر اكثره

عليه عامة المشايخ وهذا لان المقدر نوع منه وهو التعزير بالضرب لكنه لا ينحصر في الضرب بل يكون بغيره من حبس وعرك اذن وغيره على ما سياتي ان شاء الله تعالى وهذا الاصطلاح هو المشهور وفي اصطلاح اخر لا يوخذ القيد القيد الاخير فيسمى القصاص حدا فالحد على هذا قسمان ما يصح فيه العفو وما لا وعلى الاول الحد مطلقا لا يقبل الاسقاط بعد ثبوت سببه عند الحاكم وعليه ابتنى عدم جواز الشفاعة فيه واما قبل الوصول الى الامام والثبوت عنده تجوز الشفاعة عند الرافع له الى الحاكم ليطلقه وممن قال به الزبير بن العوام قال اذا بلغ الى الامام فلا عفا الله عنه ان عفا وهذا لان وجوب الحد قبل ذلك لم يثبت فالوجوب لا يثبت بمجرد الفعل بل على الامام لكن عند الثبوت عنده **قوله** الزنى يثبت الخ وقوله لانها دليل الظاهر تعليل للواقع من النصوص الدالة على ثبوته بالبينة والاقرار فانها تثبت بها غير مفتقر الى هذا المعنى **قوله** فالبينة الى ان قال وقال عليه السلام للذي قذف امراته بالزنى يعني هلال بن امية ائت باربعة يشهدون على صدق مقالتك والا فحد في ظهرك واما ان الستر مندوب اليه فلما اخرج البخاري عن ابي هريرة عنه عليه السلام من نفس عن مسلم كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من كرب الاخرة ومن ستر مسلما ستره الله في الدنيا والاخرة والله في عون العبد ما دام العبد في عون اخيه واخرج ابو داود والنسائي عن عقبة بن عامر عنه عليه السلام قال من راى عورة فسترها كان كمن احيى موؤودة واذا كان الستر مندوبا اليه ينبغي ان تكون الشهادة خلاف الاولى التي مرجعها الى كراهة التنزيه لانها في رتبة الندب في جانب الفعل وكراهة التنزيه في جانب الترك وهذا يجب ان يكون بالنسبة الى من اعتقد الزنى ولم يتهتك به اما اذا وصل الحال الى اشاعته والتهتك به بل بعضهم ربما افتخر به فيجب كون الشهادة به اولى من تركها لان مطلوب الشارع اخلاء الارض من المعاصي والفواحش فاذا ظهر حال الشره في الزنا مثلا والشرب وعدم المبالاة به واشاعته فاخلاء الارض المطلوب ح احتمال تقابله ظهور عدمها ممن اتصف بذلك فيجب تحقيق السبب الاخر للاخلاء وهو الحدود بخلاف من زل مرة او مرارا متخوفا مستترا متندما عليه فانه محل ستر الشاهد وعلى هذا ذكره في غير مجلس القاضي واداء الشهادة يكون بمنزلة الغيبة فيحرم منه ما يحرم منها ويحل منه ما يحل منها **قوله** واذا شهدوا بالزنى سالهم الى قوله لان النبي صلى الله عليه وسلم استفسر ماعزا فان قيل الكلام في استفسار الشهود فكيف يستدل عليه باستفسار المقر فالجواب ان علة استفساره بعينها ثابتة في الشهود اما انه استفسر عن الكيفية ففيما اخرج ابو داود والنسائي وعبد الرزاق في مصنفه عن ابي هريرة قال جاء الاسلمي نبي الله صلى الله عليه وسلم فشهد على نفسه انه اصاب امراة حراما اربع مرات كل ذلك يعرض عنه فاقبل في الخامسة فقال انكتها قال نعم قال حتى غاب ذلك منك في ذلك منها قال نعم قال كما يغيب المرود في المكحلة والرشا في البئر قال نعم قال فهل تدري ما الزنى قال نعم اتيت منها حراما مثل ما ياتي الرجل من امراته حلالا قال فما تريد بهذا القول قال اريد ان تطهرني فامر به فرجم فسمع النبي صلى الله عليه وسلم رجلين يقول احدهما لصاحبه انظر الى هذا الذي ستر الله تعالى عليه فلم تدعه نفسه حتى رجم رجم الكلب فسكت عنهما

ثم سار ساعة حتى مر بجيفة حمار شايل برجله فقال اين فلان وفلان فقالا نحن ذان يا رسول الله فقال انزلا فكلا من جيفة هذا الحمار فقالا ومن ياكل من هذا يا رسول الله قال فما نلتما من عرض اخيكما آنفا اشد من اكل منه والذي نفسي بيده انه الان لفي انهار الجنة ينغمس فيها واما استفساره عن المزنيه ففيما اخرجه ابو داود عن يزيد بن نعيم بن هزال عن ابيه قال كان ماعز بن مالك في حجر ابي فاصاب جارية من الحي فقال له ابي ائت رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخبره بما صنعت لعله ان يستغفر لك قال فاتاه فقال يا رسول الله اني زنيت فاقم في كتاب الله فاعرض عنه فعاد حتى قالها اربع مرات فقال عليه السلام انك قلتها اربع مرات فبمن قال بفلانة قال هل ضاجعتها قال نعم قال هل باشرتها قال نعم قال هل جامعتها قال نعم فامر به ان يرجم فاخرج الى الحرة فلما وجد مس الحجارة خرج يشتد فلقيه عبد الله بن انيس وقد عجز اصحابه فنزع بوظيف بعير فرماه به فقتله ثم اتى النبي صلى الله عليه وسلم فذكر له ذلك فقال هلا تركتموه لعله ان يتوب فيتوب الله عليه ورواه عبد الرزاق في مصنفه فقال فيه فامر به ان يرجم فرجم فلم يقتل حتى رماه عمر بن الخطاب بلحي بعير فاصاب راسه فقتله ثم يحتمل كون المزني بها ممن لا يحد بزناها وهم لا يعلمون كجارية ابنه او كانت جارية او زوجة ولا يعلمها الشهود كما قال المغيرة حين شهد عليه كيف حل لهولاء ان ينظروا في بيتي وكان في بيت احدهم كوة يبدو منها للناظر ما في بيت المغيرة فاجتمعوا عنده فشهدوا وقال المغيرة والله ما اتيت الا امرأتي ثم ان الله تعالى درا عنه بعدم قول زياد وهو الرابع رايته كالميل في المكحلة فحد عمر الثلثة ولم يحده لانه ما نسب اليه الزنى بل قوله رايت قدمين مخضوبتين وانفاسا عالية ولحافا يرتفع وينخفض وهو لا يوجب الحد ولو شهدوا لم يذكروا ما ينفي كون ما ذكروه زنى ليظهر قذفهم **قوله** واذا بينوا الى قوله قال عليه السلام ادروا الحدود ما استطعتم رواه ابو يعلى في مسنده من حديث ابي هريرة عنه عليه السلام ورواه الترمذي من حديث عائشة عنه عليه السلام قال ادروا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فان كان لها مخرج فخلوا سبيله فان الامام أن يخطي في العفو خير من ان يخطي في العقوبة قال الترمذي لا نعرفه مرفوعا الا من حديث محمد بن ربيعة عن يزيد بن زياد ويزيد ضعيف وصححه الحاكم وتعقبه الذهبي به قال البيهقي والموقوف اقرب الى الصواب ولا شك ان هذا الحكم وهو درء الحد مجمع عليه وهو اقوى وكان هذه مستند الاجماع واعلم ان القاضي لو كان يعلم عدالة الشهود لا يجب عليه السوال عن عدالتهم لان علمه اقوى من الحاصل له من تعديل المزكي ولولا ما ثبت من اهدار الشرع علمه بالزنى في اقامة الحد لكان يحده بعلمه **قوله** قال في الاصل الى ان قال حبس رسول الله صلى الله عليه وسلم اخرج ابو داود والترمذي والنسائي عن بهز بن حكيم عن ابيه عن جده معوية بن حيدة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم حبس رجلا في تهمة زاد الترمذي والنسائي ثم خلى عنه حسنه الترمذي وصححه الحاكم وروى عبد الرزاق في مصنفه عن عراك بن مالك قال اقبل رجلان من بني غفار حتى نزلا بضجنان من مياه المدينة وعندها ناس من غطفان معهم ظهر لهم فاصبح الغطفانيون وقد فقدوا بعيرين من ابلهم فاتهموا الغفاريين فاتوا بهم الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فحبس احد الغفاريين وقال للاخر اذهب

نفي الزاني بانه زنى بخلاف ما لو وصفوه بغير صفته فانهم يحدون ثم

فالتمس

فالتمس فلم يك الا يسيرا حتى جاء بهما فقال النبي صلى الله عليه وسلم لاحد الغفاريين استغفر لي فقال غفر الله لك يا رسول الله فقال عليه السلام ولك وقتلك في سبيله قال فقتل يوم اليمامة **قوله** والاقرار الخ ولو اقر الاخرس بالزنى بكتابة او اشارة لا يحد للشبهة بعدم الصراحة وكذا الشهادة عليه لا تقبل لاحتمال ان يدعي شبهة كما لو شهدوا على مجنون انه زنى حال افاقته بخلاف الاعمى صح اقراره والشهادة عليه وكذا الخصي والعنين وكذا لو اقر فظهر مجبوبا او اقرت فظهرت رتقا بان تخبر النساء به قبل الحد لان اخبارها بالرتق توجب شبهة في شهادة الشهود وبها يندرئ الحد ولو اقر انه زنى بخرساء او هي باخرس لا حد على واحد منهما واختلف في اشتراط تعدد الاقرار فنفاه الحسن وحماد بن ابي سليمن ومالك والشافعي وابو ثور واستدلوا بحديث العسيف حيث قال فيه واغد يا انيس على امراة هذا فان اعترفت فارجمها ولم يقل اربع مرات ولان الغامدية لم تقر اربعا وانما رد ماعزا لانه شك في امره فقال ابك جنون وذهب كثير الى اشتراط الاربع واختلفوا في كونها في اربعة مجالس من مجالس المقر فنفاه ابن ابي ليلى واحمد واكتفوا بالاربع في مجلس واحد ولنا حديث ماعز بطرق كثيرة في الصحيح منها ما روى ابن حبان في صحيحه من حديث ابي هريرة قال جاء ماعز بن مالك الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال ان الابعد زنى فقال له ويلك وما يدريك ما الزنى فامر به فطرد واخرج ثم اتاه الثانية فقال مثل ذلك فامر به فطرد واخرج ثم اتاه الثالثة فقال له مثل ذلك فامر به فطرد واخرج ثم اتاه الرابعة فقال مثل ذلك فقال ادخلت واخرجت قال نعم فامر به ان يرجم واخرج احمد واسحق بن راهويه في مسنديهما وابن ابي شيبة في مصنفه ثنا وكيع عن اسرائيل عن جابر عن عامر عن عبد الرحمن بن ابزى عن ابي بكر رضي الله عنه قال اتى ماعز ابن مالك النبي صلى الله عليه وسلم فاعترف وانا عنده مرة فرده ثم جاء فاعترف عنده الثانية فرده ثم جاء فاعترف عنده الثالثة فرده فقلت له ان اعترفت الرابعة رجمك قال فاعترف الرابعة فحبسه ثم سال عنه فقالوا لا نعلم الا خيرا فامر به فرجم فصرح بتعداد المجيء وهو يستلزم غيبته وكون الغامدية لم تقر الا مرة واحدة ممنوع فعند ابي داود والنسائي قال كان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يتحدثون ان الغامدية وماعز بن مالك لو رجعا بعد اعترافهما لم يطلبهما وانما رجمهما بعد الرابعة فهذا نص في اقرارها اربعا غاية ما في الباب انه لم ينقل تفاصيلها على انه روى البزار في مسنده عن زكريا بن سليم ثنا شيخ من قريش عن عبد الرحمن بن ابي بكرة عن ابيه فذكره وفيه انها اقرت اربع مرات ثم قال لها اذهبي حتى تلدي الحديث غير ان فيه مجهولا تخرجها لنه بما يشهد له من حديث ابي داود والنسائي واما كون رد ماعز اربعا لاسترابة في عقله فان سلم لا يتوقف علم ذلك على الاربع والثلثة موضوعة في الشرع لابلاء الاعذار كخيار الشرط جعل ثلثا لان عندها لا يعذر المغبون والمرتد يستحب ان يوخر ثلثا ليراجع نفسه فلو لم تكن الاربع عددا معتبرا في اعتبار اقراره لم يوخر رجمه بعد الثالثة وترتيبه عليه السلام الحكم عليها مشعر بعليتها وكذا الصحابة وقوله في حديث العسيف

انه اشرف عليهم يوم الدار وقال انشدكم بالله اتعلمون ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يحل دم امرئ مسلم
الا باحدى ثلث الخ
فان اعترفت معناه الاعتراف المعهود في الزنى بناء على انه كان معلوما بين الصحابة خصوصا من كان قريبا
من خاصة رسول الله صلى الله عليه وسلم واما قول الغامدية اتريد ان تردني كما رددت ماعزا والله اني
لحبلى من الزنى فقال لها عليه السلام اما لا فاذهبي حتى تلدي الحديث فليس فيه انه اعتبر قولها فلم يردها
غاية الامر انه ردها وغياه الى ولادتها ثم ردها الى فطامه لاتفاق الحال بان ثبت مع ثبوت حكم الرد مطلقا
سبب ظاهر في خصوص هذا الرد ولعلها كلما رجعت اليه يصدر منها ما هو اقرار اذ لا بد ان يقع في مجلسها
مما هي بصدده هذا ولم يكن ما تقدم مما يفيد ان اقرارها كان اربعا **قوله** لانه عليه السلام طرد ماعزا
في كل مرة حتى توارى بحيطان المدينة لا يعرف بهذا اللفظ واقرب الالفاظ اليه ما ذكرنا من حديث ابن حبان
فارجع اليه **قوله** ويستحب للامام ان يلقن المقر الرجوع لقوله عليه السلام لماعز الخ روي في بعض احاديث ماعز
لعلك مسستها لعلك قبلت وعند البخاري لعلك قبلت او غمزت او نظرت **فصل** في كيفية اقامة الحد
قوله واذا وجب الحد وكان الزاني محصنا هذا من الاحرف التي جاء الفاعل منها على مفعل بفتح العين
يقال احصن فهو محصن في الفاظ معدوده هي اسهب فهو مسهب اذا اطال وامعن في الشي فقيل لابن عمر
ادع الله لنا فقال اكره ان اكون من المسهبين بفتح الهاء والفج بالفاء والجيم فهو ملفج الفاعل والمفعول
فيه سيان ويقال بالكسر ايضا اذا افلس وعليه دين **قوله** رجمه بالحجاره الى قوله وقال في الحديث المعروف الخ
اي المشهور المروي من حديث عثمن وعائشه وابي هريره وابن مسعود ففي الصحيحين لا يحل دم امرئ مسلم
الا باحدى ثلث زنى بعد احصان وارتداد بعد الاسلام وقتل نفس بغير حق الحديث ورواه الشافعي في مسنده
عن عثمن لا يحل دم امرئ مسلم الا من احدى ثلث كفر بعد ايمان وزنى بعد احصان وقتل نفس بغير نفس
ورواه البزار وقال صحيح على شرط الشيخين **قوله** يخرجه الى ارض فضا لان في الحديث الصحيح فاخرجناه يعني
ماعزا الى المصلى وفي مسلم وابي داود فانطلقنا به الى بقيع الغرقد كان المصلى كان به لان المراد مصلى الجنازه
فيتفق الحديثان واما ما في الترمذي من قوله فاخرج الى الحرة فرجم بالحجاره فان لم يتاول على انه اتبع حين
هرب حتى اخرج الى الحرة والا فهو غلط لان الصحاح والحسان متظافره على انه انما صار اليها هاربا لا انه ذهب
به اليها ابتدا ليرجم بها **قوله** ويبدا الشهود الى ان قال كذا روي عن علي اخرج ابن ابي شيبة ثنا عبد الله بن ادريس
عن يزيد عن عبد الرحمن بن ابي ليلى ان عليا كان اذا شهد عنده الشهود على الزنى امر الشهود ان يرجموا
ثم يرجم هو ثم يرجم الناس فاذا كان باقرار بدا هو فرجم ثم رجم الناس قال وثنا ابو خالد الاحمر عن
الحجاج عن الحسن بن سعد عن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن علي قال يا ايها الناس ان الزنى زنا ان
زنا السر والعلانيه فزنى السر ان يشهد الشهود فيكون الشهود اول من يرمي ثم الامام ثم الناس وزنى العلانيه
ان يظهر الحبل او الاعتراف فيكون الامام اول من يرمي قال وفي يده ثلثة احجار فرماها بحجر فاصاب صدغها
فاستدارت ورمى الناس ومما يسقط الحد ويبطل الشهادة ان يعترف المشهود عليه بالزنى قبل القضا
بالاتفاق ولو اعترف بعد القضا بالبينة مرة يسقط ابو يوسف لان سقوطه في الوجه الاول كان لان شرط

الشهادة

الشهادة عدم الاقرار ففات الشرط قبل العمل بها وقد علم ان الامضا من القضا في الحدود فكان كالاول وخالفه
محمد **قوله** وان كان مقرا الى ان قال ورمى رسول الله صلى الله عليه وسلم الغامدية بحصاة مثل الحمصة رواه ابو داود
عن زكريا بن عمران قال سمعت شيخا يحدث عن ابن ابي بكرة عن ابيه ان النبي صلى الله عليه وسلم رجم الغامدية
فحفر لها الى الثندوة ثم ذكر اسنادا اخر وزاد ثم رماها بحصاة مثل الحمصة وقال ارموا واتقوا الوجه
فلما طفئت اخرجها وصلى عليها ورواه النسائي والطبراني والبزار وفيه مجهول والمعول عليه ما ذكرنا من
كلام علي واعلم ان مقتضى هذا انه لو امتنع الامام لا يحل للقوم رجمه ولو امرهم لعلمهم بفوات شرط الرجم
وهو منتف برجم ماعز فان القطع بانه عليه السلام لم يحضره بل رجمه الناس عن امره عليه السلام ويمكن
الجواب بان حقيقة ما دل عليه قول علي انه يجب على الامام ان يامرهم بالابتدا اختبارا لثبوت دلالة
الرجوع وعدمه وان يبتدي هو في الاقرار لينكشف للناس انه لم يقصر في امور القضا بان لم يتساهل
في بعض شروط القضا بالحد فاذا امتنع ح ظهرت امارة الرجوع فامتنع الحد لظهور ثبوت شبهه تقصيره
في القضا وهي دارئه وهذا في حقه عليه السلام منتف فلم يكن عدم رجمه دليلا على سقوط الحد اذا لم يبدا
واعلم ان مقتضى ما ذكر انه لو بدا الشهود فيما اذا ثبت بالشهادة يجب ان يثني الامام فلو لم يثن الامام
يسقط الحد لاتحاد الماخذ فيهما **قوله** ويغسل ويكفن لقوله عليه السلام الخ روى ابن ابي شيبة عن ابي معوية
عن ابي حنيفة عن علقمة بن مرثد عن ابن ابي بريده عن ابيه بريده قال لما رجم ماعز قالوا يا رسول الله
ما نصنع به قال اصنعوا به ما تصنعون بموتاكم من الغسل والكفن والحنوط والصلوة عليه واما صلاته
عليه السلام على الغامدية فاخرجه الستة الا البخاري من حديث عمران بن الحصين ان امراة من جهينة
اتت النبي صلى الله عليه وسلم وهي حبلى من الزنى فقالت يا نبي الله اصبت حدا فاقمه علي الحديث بطوله
الى ان قال ثم امر بها فرجمت ثم صلى عليها فقال له عمر اتصلي عليها يا نبي الله وقد زنت فقال لقد تابت
توبة لو قسمت على سبعين من اهل المدينة لوسعتهم وهل وجدت توبة افضل من ان جادت بنفسها
لله وفي صحيح البخاري من حديث جابر في امر ماعز قال ثم امر به فرجم وقال له النبي صلى الله عليه وسلم خيرا
وصلى عليه قال ابن القطان قيل للبخاري قوله وصلى عليه قاله غير معمر قال لا ورواه الترمذي وقال حسن
صحيح ورواه غير واحد منهم ابو داود وصححوه واما ما رواه ابو داود من حديث ابي برزه الاسلمي انه
عليه السلام لم يصل على ماعز ولم ينه عن الصلوة ففيه مجاهيل والمثبت اولى من النافي عند معارضته
حديث جابر في الصحيح في ماعز انه عليه السلام قال له خيرا ولم يصل عليه **قوله** بسوط لا ثمرة له الى ان
قال لان عليا [illegible] الخ يحتمل احد امرين اما العقد واما تليين طرفه بالدق اذا كان يابسا وهو
الظاهر روى ابن ابي شيبة ثنا عيسى بن يونس عن حنظلة السدوسي عن انس بن مالك قال يؤمر بالسوط
فيقطع ثمرته ثم يدق بين حجرين حتى يلين ثم يضرب قلنا له في زمن كان هذا قال في زمن عمر بن الخطاب
من م

والحاصل ان المراد ان لا يضرب وفي طرفه يبس لانه لا يجرح او يبرح فكيف اذا كان فيه عقده ويفيد ذلك ما
روى عبد الرزاق عن يحيى بن ابي كثير ان رجلا اتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله اني اصبت حدا
فاقمه علي فدعا عليه السلام بسوط فاتي بسوط شديد له ثمرة فقال سوط دون هذا فاتي بسوط مكسور
لين فقال سوط فوق هذا فاتي بسوط بين سوطين فقال هذا فامر به فجلدوه ورواه ابن ابي شيبة عن
زيد بن اسلم ان النبي صلى الله عليه وسلم اتي برجل فذكره وذكره ملك في الموطا والحاصل انه يجتنب كل من
الثمرة بمعنى العقده وبمعنى الفرع الذي يصير ذنبين تعميما للمشترك في النفي **قوله** بين الموجع وغير المولم
فيكون مولما غير موجع فلزم انه اراد بالموجع المبرح والا لم يستقم ولو كان ضعيف الخلقة فخيف عليه
الهلاك يجلد جلدا خفيفا يحتمله **قوله** ينزع ثيابه الى قوله لان عليا كان يامر بالتجريد في الحدود زاد شارح
الكنز فقال صح ان عليا كان يامر بالتجريد فابعد عما قال المخرج انه لم يعرف عن علي بل روي عنه خلافه
وروى عبد الرزاق بسنده عنه انه اتي برجل في حد فضربه وعليه كسا قسطلاني قاعدا واسند الى المغيرة
ابن شعبة في المحدود انه تنزع عنه ثيابه قال لا الا ان يكون فروا او محشوا واسند عن ابن مسعود لا يحل
في هذه الامة تجريد ولا مد **قوله** ويفرق الضرب الى قوله لقوله عليه السلام للذي امره بضرب الحد الخ
ولم يحفظه المخرجون مرفوعا بل موقوفا على علي انه اتي برجل سكران او في حد فقال اضرب واعط كل
عضو حقه واتق الوجه والمذاكير رواه ابن ابي شيبة وعبد الرزاق في مصنفيهما وسعيد بن منصور
وقال ابن المنذر وثبت عن عمر بن الخطاب انه قال وقد اتي برجل اضرب واعط كل عضو حقه قال وروينا
هذا القول عن علي وابن مسعود والنخعي ولا شك ان معنى ما ذكره المص في الصحيحين من حديث ابي هريرة
عنه عليه السلام قال اذا ضرب احدكم فليتق الوجه والمذاكير فلا شك ان قول عمر وعلي عام مخصوص لانهما
لا يريدان قطعا ضرب الوجه والمذاكير فعلم ان ما اورده المص دليل على بعض المطلوب والبعض الاخر
وهو الراس ملحق بالمعنى الذي ذكره وهو انه مجمع الحواس الباطنة فربما يفسد وهو اهلاك معنى وهذا
من المص ظاهر في القول بان العقل في الراس الا ان يوول وهي مختلفة بين الاصوليين واما قوله عليه
السلام لهلال بن اميه والا فحد في ظهرك فالمراد بالظهر نفسه اي حد عليك بدليل ما تقدم عن كبار الصحابة
ومن قوله عليه السلام فليتق الوجه فما سواه داخل في الضرب ثم خص منه الفرج بدليل الاجماع وعن محمد
في التعزير يضرب الظهر وفي الحدود الاعضا **قوله** وقال ابو يوسف الخ روى ابن ابي شيبة سا وكيع عن المسعودي
عن القسم ان ابا بكر اتي برجل انتفى عن ابيه فقال اضرب فان فيه شيطانا والمسعودي مضعوف ولكن
روى الدارمي في مسنده عن سليمن بن يسار ان رجلا يقال له صبيغ قدم المدينة فجعل يسال عن متشابه
القران فارسل اليه عمر واعد له عراجين النخل فقال له من انت فقال انا عبد الله صبيغ فاخذ عمر عرجونا
من تلك العراجين فضربه على راسه وقال انا عبد الله عمر وجعل يضربه حتى دمي راسه فقال يا امير
المومنين حسبك فقد ذهب الذي كنت اجد في راسي وهذا بينا في جواب المص بان ذلك كان في مستحق
القتل

القتل فان ضرب عمر كان لرجل مسلم وكذا ضرب ابي بكر للذي انتفى من ابيه هذا واستثنى بعض المشايخ وهو
رواية عن ابي يوسف ايضا الصدر والبطن وفيه نظر فان الضرب بالسوط المشهور عودا يسيرا لا يقتل
في البطن فكيف بالصدر وهو من المحامل نعم اذا فعل بالعصا كما يفعل في زماننا في بيوت الظلمة ينبغي
ان لا يضرب البطن **قوله** ويضرب في الحدود كلها وكذا في التعزير قائما غير ممدود لقول علي الخ روى
عبد الرزاق في مصنفه اخبرنا ابو الحسن بن عماره عن الحكم عن يحيى بن الجزار عن علي قال يضرب الرجل
قائما والمراة قاعدة في الحدود وقوله غير ممدود قيل المراد ان يلقى على الارض كما يفعل في زماننا وقيل ان يرفع
السوط فوق راسه وقيل ان يمده بعد وقوعه على الجسد وفيه زيادة الم وقد يفضي الى الجرح وكل ذلك لا يفعل
وان امتنع الرجل ولم يقف ولم يصبر لا باس بربطه على اسطوانة او يمسك **قوله** وان حفر لها في الرجم جاز
لان ذلك حفر عليه السلام للغامدية وكذا حفر علي لشراحة الهمدانية روى الامام احمد في مسنده عن الشعبي
قال كان لشراحة زوج غايب بالشام وانها حملت فجا بها مولاها فقال ان هذه زنت فاعترفت فجلدها
يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة وحفر لها الى السرة وانا شاهد ثم قال ان الرجم سنة سنها رسول الله
صلى الله عليه وسلم ولو كان شهد على هذه احد لكان اول من يرمي الشاهد ولكنها اقرت فانا اول من
يرميها فرماها بحجر ثم رماها الناس وقوله وان ترك الحفر لم يضره لانه عليه السلام لم يامر بذلك يعني
لم يوجبه بنا على ان حقيقة الامر هو الايجاب وقال انه عليه السلام حفر للغامدية ومعلوم ان ليس المراد
الا انه امر بذلك فيكون مجاز الامر والا كانت مناقضه غريبه فان مثلها انما يقع عند بعد العهد اما معه
في سطر واحد فغريب وهو هنا كذلك **قوله** ولا يحفر للرجل لكونه لم يحفر لهم واعياهم ولا يمسك ويربط
فاذا هرب في الرجم فان كان مقرا لا يتبع ويترك وان كان مشهودا عليه اتبع ورجم حتى يموت وذكر
الطحاوي صفة الرجم ان يصفوا ثلثة صفوف كصفوف الصلوة كلما رجمه صف تنحوا ولم يذكره في الاصل
بل في حديث علي في قصة شراحة على ما في رواية البيهقي عن الاجلح عن الشعبي قال فيه احاط الناس
بها واخذوا الحجارة قال ليس هكذا الرجم اذن يصيب بعضكم بعضا صفوا كصف الصلوه صفا خلف
صف الى ان قال ثم رجمها ثم امرهم فرجم صف ثم صف ثم صف **قوله** ولا يقيم المولى الحد على عبده الا باذن
الامام وقالت الثلثة يقيمه وعن مالك الا في الامة المزوجة واستثنى الشافعي من المولى ان يكون
ذميا او مكاتبا او امراة وهل يجري ذلك على العموم حتى لو كان قتلا بسبب الردة او قطع الطريق او
قطعا للسرقة فيه خلاف عندهم قال النووي الاصح المنصوص نعم لاطلاق الخبر وفي التهذيب الاصح ان
القتل والقطع الى الامام لهم ما في الصحيحين من حديث ابي هريرة سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الامة
اذا زنت ولم تحصن قال ان زنت فاجلدوها ثم ان زنت فاجلدوها ثم بيعوها ولو بضفير قال ابن
شهاب لا ادري بعد الثالثة او الرابعة وفي السنن عنه عليه السلام اقيموا الحدود على ما ملكت ايمانكم

ولنا ما روى الاصحاب في كتبهم عن ابن مسعود وابن عباس وابن الزبير موقوفا ومرفوعا اربع الى الولاة
الحدود والصدقات والجمعات والفيء ولان الحد خالص حق الله فلا يستوفيه الا نائبه وهو الامام وهذا
الاستدلال يتوقف على صحة هذا الحديث وكونه حق الله فانما يستوفيه نائبه مسلم ولكن الاستنابة تتوقف
بالسمع وقد دل على انه استناب في حقه المتوجه منه على الارقاء مواليهم بالحديث السابق ودلالته
على الاقامة بنفسه ظاهره وان كنا نعلم انه ليس المراد الاقامة بنفسه فانه لو امر به غيره كان ممتثلا
فجاز كون المراد ذكره للامام ليامر باقامته ما لم يثبت المعارض لا يجب الحمل على ذلك بل على الظاهر المتبادر
من قول القائل اقام فلان الحد على فلان او جلد فلان فلانا والمتبادر انه باشره او امر به على معنى
انه احد دائر فيها لا في ثلثها هذان مع رفعه الى الحاكم ليحده نعم من استقر اعتقاده على ان اقامة
الحدود الى الامام فالمتبادر من ذلك اللفظ الاخير بخصوصه **قوله** والشافعي يخالفنا في اشتراط الاسلام
وكذا ابو يوسف في رواية وبه قال احمد وقول مالك كقولنا لهم ما في الصحيح من حديث ابن عمر ان اليهود
جاؤا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكروا له ان امراة منهم ورجلا زنيا الحديث الى ان قال فامر بهما النبي
صلى الله عليه وسلم فرجما واجاب المص انه انما رجمها بحكم التورية ثم نزل حكم الاسلام بالرجم بشرط
الاحصان وان كان غير متلو وعلم ذلك من قوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن رواه اسحق
ابن راهويه في مسنده اخبرنا عبد العزيز بن محمد ثنا عبيد الله عن نافع عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم
قال من اشرك بالله فليس بمحصن قال اسحق رفعه مرة ووقفه مرة ومن طريقه رواه الدارقطني في
سننه وقال لم يرفعه غير اسحق بن راهويه ويقال انه رجع عن ذلك والصواب انه موقوف قال في العناية
ولفظ اسحق كما تراه ليس فيه رجوع وانما ذكر عن الراوي انه مرة رفعه ومرة اخرجه مخرج الفتوى
فلم يرفعه ولا شك ان مثله بعد صحة الطريق اليه محكوم برفعه على ما هو المختار واما قوله عليه السلام لا
يحصن المسلم اليهودية ولا النصرانية ولا الحر الامة ولا الحرة العبد فالله اعلم به ومعناه رواه الدارقطني
وابن عدي من حديث ابي بكر بن ابي مريم عن علي بن ابي طلحة عن كعب بن مالك انه اراد ان يتزوج
يهودية فقال له لا تتزوجها فانها لا تحصنك وضعف ابن ابي مريم وعلي بن ابي طلحة لم يدرك كعبا لكن رواه
بقية بن الوليد عن عتبة بن تميم عن علي بن ابي طلحة عن كعب وهو منقطع والانقطاع عندنا داخل
في الارسال بعد عدالة الرواة وبقية قدمنا الكلام فيه اول الشرح وعلى كل حال هو شاهد للحديث الاول
فيحتج به واعلم ان الاسهل ان يقال ان الرجم كان حين رجم اليهوديين شرعا لنا بظاهر قوله عليه السلام
ما تجدون عندكم في التورية في شان الرجم اذ الظاهر كون اشتراط الاسلام لم يكن ثابتا والا لم يرجمها
لانتساخ شريعتهم وانما سالهم عن الرجم ليبكتهم بتركهم ما انزل عليهم وقد ثبت الحديث المذكور المفيد
لاشتراط الاسلام ولا تاريخ فيقع التعارض فيرجح القول على الفعل او يقال تقديم هذا يوجب درء الحد
وتقديم ذاك يوجب الاحتياط في اجابه والاولى في الحدود مرجحا للدافع عند التعارض ولا يخفى ان كل مرجح

فهو

فهو محكوم بتاخره اجتهادا ولقد طاح بهذا دفع بعض المعترضين **قوله** ولا يجمع في المحصن بين الجلد والرجم
وهو قول مالك والشافعي ورواية عن احمد ويجمع في رواية اخرى عنه وهو قول الظاهرية للجمهور انه عليه السلام
لم يجمع في ماعز والغامدية وصاحبة العسيف ولم يزد على الامر بالرجم وتكرر ولم يزد احد على ذلك فقطعنا
بانه لم يكن غير الرجم فقوله عليه السلام خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام
والثيب بالثيب جلد مائة ورجم او رمي بالحجارة يجب قطعا كونه منسوخا واما جلد علي شراحة
ثم رجمها فاما لانه لم يثبت عنده احصانها الا بعد جلدها قبل تمامه او هو راي لا يقاوم اجماع الصحابة
ولما ذكرنا من القطع عن رسول الله صلى الله عليه وسلم **قوله** لقوله عليه السلام البكر بالبكر جلد مائة وتغريب
عام رواه عبادة بن الصامت عنه عليه السلام ولنا قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا الاية شارعا في بيان
حكم الزنى ما هو فكان المذكور تمام حكمه والا كان تجهيلا اذ يفهم انه تمام الحكم وليس تمامه في الواقع
فكان مع الشروع في البيان ابعد من ترك البيان لانه يوقع في الجهل المركب وذاك في البسيط ولانه
المفهوم لانه جعل جزاء الشرط فيفيد ان الواقع هذا فقط فلو ثبت معه شيء اخر كان مثبته معارضا
لا مثبتا لما سكت عنه الكتاب وهو الزيادة الممنوعة بل ما في البخاري من قول ابي هريرة ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم قضى فيمن زنى ولم يحصن بنفي عام واقامة الحد ظاهر في ان النفي ليس من الحد لعطفه
عليه وكونه استعمل الحد في جزء مسماه وعطفه على الجزء الاخر بعيد ولا دليل يوجبه فجاز كونه تعزيرا
لمصلحة وقد روى عبد الرزاق ومحمد بن الحسن في كتاب الاثار انا ابو حنيفة عن حماد بن ابي سليمن
عن ابرهيم النخعي قال قال عبد الله بن مسعود في البكر يزني بالبكر يجلدان مائة وينفيان سنة قال وقال
علي ابن ابي طالب حسبهما من الفتنة ان ينفيا وروى محمد بن الحسن انا ابو حنيفة عن حماد بن ابي سليمن
عن ابرهيم النخعي قال كفى بالنفي فتنة وروى عبد الرزاق انا معمر عن الزهري عن ابن المسيب قال
غرب عمر ربيعة بن امية بن خلف في الشراب الى خيبر فلحق بهرقل فتنصر فقال عمر لا اغرب بعده مسلما
نعم لو غلب على ظن الامام مصلحة في التغريب تعزيرا له ان يفعله وهو محمل التغريب الواقع من النبي
صلى الله عليه وسلم والصحابة من ابي بكر وعمر وعثمن ففي الترمذي ثنا كريب ويحيى بن اكثم قالا ثنا عبد الله
ابن ادريس عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم ضرب وغرب وان ضرب وغرب
الا انه حديث غريب هكذا رواه غير واحد عن عبد الله بن ادريس عن عبيد الله فرفعوه ورواه بعضهم
عن ابن ادريس عن نافع عن ابن عمر ان ابا بكر ضرب وغرب الحديث وهكذا روي من غير رواية ابن ادريس
عن عبيد الله بن عمر ومن رواية محمد بن اسحق عن نافع عن ابن عمر ان ابا بكر لم يقولوا فيه عن النبي صلى الله عليه وسلم
وقال الدارقطني بعد ان ذكر رواية ابن نمير وابي سعيد الاشج عن ابن يونس عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر

ضرب وغيره مع

ان ابابكر لم ينقل ما فيه ان النبي صلى الله عليه وسلم هي الصواب لكن رواه النسائي ثنا محمد بن العلا ثنا عبد الله
ابن ادريس به مرفوعا ورواه الحاكم في المستدرك وقال صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه وذكره
ابن القطان من جهة النسائي وقال رجاله ليس فيهم من يسال عنه لثقته وشهرته وقال ايضا ان الحديث
صحيح ولا يمتنع ان يكون عند ابن ادريس فيه جميع ما ذكروا واما روايته عن عثمن ففي مصنف ابن ابي
شيبة ثنا جرير عن مغيرة عن ابن يسار مولى لعثمن قال جلد عثمن امراة في زنى ثم ارسل بها الى مولى له
يقال له المهدي الى خيبر نفاها اليه فهذا التغريب المروي عمن ذكرنا كتغريب عمر نصر بن حجاج وغيره
بسبب انه بجماله افتتن به بعض النسا حين سمع قول قائلة هل من سبيل الى خمر فاشربها او هل سبيل
الى نصر بن حجاج الى فتى ماجد الاعراق مقتبل سهل المحيا كريم غير ملجاج وذلك لا يوجب نفيا
وعلى هذا كثير من مشايخ السلوك المحققين رضي الله عنا بهم وحشرنا معهم يغربون المريد اذا بدا منه
قوة نفس ولجاج لتنكسر نفسه ويلين ومثل هذا المريد او قريب منه هو الذي ينبغي ان يقع عليه راي
القاضي في التغريب لان مثله في ندم وشدة وانما زل زلة لغلبة النفس اما من لم يستح وله حال تشهد
عليه بغلبة النفس فنفيه لا شك يوسع طرق الفساد ويسهلها عليه **قوله** واذا زنى المريض الخ ولو كان
المرض لا يرجى زواله كالسل او كان خداجا ضعيف الخلقة فعندنا وعند الشافعي يضرب بعثكال فيه مائة
شمراخ ولا بد من وصول كل شمراخ الى بدنه ولذا قيل لا بد ان تكون مبسوطة ولخوف التلف لا يقام الحد
في البرد الشديد والحر الشديد بل يوخر الى اعتدال الزمان **باب الوطي الذي يوجب الحد**
لما كان الكتاب انما هو معقود لبيان الحدود كان الحد هو المقصود الاصلي فلزم الابتدا بتعريفه ثم
اراد تقديم حد الزنى فقدمه واعطى احكامه وذلك بثبوت سببه وحاصل احكامه كيفية ثبوته وشروطها
وكيفية اقامته وشروطها فكان تصور حقيقة السبب الذي هو الزنى بالنسبة الى مقصود الكتاب
ثانيا وان كان بالنسبة الى التحقق في الوجود اولا فاخر المص تعريفه الى ان فرغ من المقاصد الاصلية
وذكر ان الزنى في عرف اللغة والشرع يعني لم يزد عليه في الشرع قيد وهذا لان في اللغة معنى الملك
امر ثابت قبل مجي هذا الشرع وان كان في نفسه امرا شرعيا لكن ثبوته بالشرع الاول بالضرورة والناس
لم يتركوا سدى في وقت من الاوقات فيكون معنى الملك امرا مشروعا من بعث ادم او قبل بعثه بوحي
يخصه اي يخص الملك فكان ثبوته شرعا مع اللغة مطلقا في الوجود الدنيوي سوا كانت اللغة عربية او
غيرها مخصوصة بالدنيا وان كان الوضع قبلها فثبوت المسمى والدنيا في الوضع لمعنى معقول قبل
تحققه ولا شك في انه تعريف للزنى في اللغة والشرع فان الشرع لم يخص الزنى بما يوجب الحد منه بل هو
اعم والموجب للحد منه بعض انواعه ولذا قال عليه السلام العينان تزنيان وزناها النظر ولو وطى
جارية ابنه لا يحد للزنى ولا يحد قاذفه بالزنى فدل على ان فعله زنى وان كان لا يحد به فلولا قول المص

الموجب للحد اي لما ورد على تعريفه شي لكنه لما قال ذلك كان ظاهرا في قصده الى تعريف الزنى الموجب للحد
وح يرد على طرده وطي الصبية التي لا تشتهى ووطي المجنون والمكره بخلاف الصبي فان الجنس وطي الرجل
فالاولى في تعريفه انه وطي مكلف مشتهاة حالا او ماضيا في القبل بلا شبهة ملك في دار الاسلام فخرج
زنى الصبي والمجنون والمكره وبالصبية التي لا تشتهى والميتة والبهيمة ودخل وطي العجوز ولكن يرد
على عكسه زنى المراة وما اجيب به من ان زناها يدخل بطريق التبعية بسبب التمكين طوعا ان كان
معناه ان لها زنى حقيقة وان ذلك التمكين هو مسمى زناها لغة وتسمى هي زانية حقيقة لغوية بالتمكين
فلا شك في انه لا يشمله الجنس الذي هو وطي المكلف لانه ليس هو عين تمكين المراة وكون فعلها تبعا
لفعله انما هو في الوجود الخارجي والكلام في تناول اللفظ وان اريد انها لا تسمى زانية حقيقة وان
تسميتها زانية في الاية بطريق المجاز فلا حاجة الى انه تبع بل لا يجوز ادخاله في التعريف وعلى هذا كلام
السرخسي والمص وغيرهما في مسئلة ما اذا مكنت البالغة العاقلة مجنونا او صبيا على قول ابي حنيفة لا يحد
واحد منهما وبما ذكرنا ظهر فساد ما اجاب بعضهم بان فعل الوطي امر مشترك بينهما فاذا وجد يتصف
كل منهما به وتسمى هي واطئة ولذا سماها سبحانه زانية واعجب من هذا الجواب انه قال في الايراد المذكور
مغالطة والقطع بان وطئه ليس يصدق على تمكينها بهو هو فاذا جعل الجنس وطي الرجل كيف ينتظم
اللفظ تمكين المراة وكون الفعل الجزئي الخارجي اذا وجد من الرجل في الخارج يستدعي فعلا اخر منها
اذا كانت طائعة لا يقتضي ان الفعل الخاص به يشمله فالحق انها ان كانت زانية حقيقة واريد شمول التعريف
فلا بد من زيادة قوله او تمكينها بل يجب ان يقال ذلك بالنسبة الى كل منها فيقال ادخال المكلف الطائع
قدر حشفته قبل مشتهاة حالا او ماضيا بلا ملك او شبهة او تمكينه من ذلك او تمكينها ليصدق على
ما لو كان مستلقيا فقعدت على ذكره فتركها حتى ادخلته فانهما يحدان في هذه الصورة وليس الموجود
منه سوى التمكين قال ~~منتخبه~~ الفقير قيد بقوله قدر حشفته ليشمل مقطوع الحشفة اذا ادخل قدرها
لكن يجب ~~...~~ ح ان يقول من ذكره والا يدخل ادخال شي غير الذكر من اصبع وغيرها وقوله ويويده
الحديث اي يوكد الامرين معا ثم الحديث المذكور لم يحفظ مرفوعا وذكر انه في الخلافيات للبيهقي عن
علي وهو في مسند ابي حنيفة عن مقسم عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ادروا الحدود
بالشبهات واسند ابن ابي شيبة عن ابرهيم هو النخعي قال قال عمر بن الخطاب لان اعطل الحدود بالشبهات
احب الي من ان اقيمها بالشبهات واخرج عن معاذ وعبد الله بن مسعود وعقبة بن عامر قالوا اذا اشتبه
عليك الحد فادراه وما طعن فيها ابن حزم من الارسال والوقف فالارسال لا يقدح والموقوف في
هذا له حكم المرفوع لان اسقاط الواجب بعد ثبوته بشبهة خلاف مقتضى العقل على ان في اجماع فقها
الامصار على ان الحدود تدرا بالشبهات كفاية ولذا قال بعض الفقها هذا الحديث متفق عليه وايضا

تلقته الامة بالقبول وفي تتبع المروي عن النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة ما يقطع في المسئلة حيث قال
عليه السلام لماعز لعلك قبلت اى وليس لذلك فائدة الا انه اذا قالها ترك والا فلا فائدة ولم يقل لمن اعترف
عنده بدين لعله كان وديعة عندك فضاعت ونحوه وكذا قال للسارق الذي جيء به اليه اسرقت ما اخاله
سرق وللغامدية نحو ذلك وكذا قال علي لشراحة لعله وقع عليك وانت نائمة لعله استكرهك لعل مولاك
منه وانت تكتمينه وتتبع مثله عن كل واحد يوجب طولا قوله والنسب يثبت في الثاني اي شبهة الفعل
وهي ثمانية مواضع ان يطا جارية ابيه او امه وكذا جده وجدته وان عليا او زوجته او المطلقة ثلثا في العدة
او بائنا على مال وكذا المختلعة بخلاف البينونة بلا مال فهي من الحكمية او ام ولده التي اعتقها وهي في
عدته والعبد يطا جارية مولاه والمرتهن يطا المرهونة في رواية كتاب الحدود وهو الاصح والمستعير للرهن
في هذا بمنزلة المرتهن ولو اعتقد احدهما بالحرمة وظن الاخر الحل في هذه المواضع لا حد عليهما والشبهة
في المحل ستة مواضع جارية ابنه والمطلقة بالكنايات والمبيعة اذا وطئها البائع قبل التسليم والممهورة
اذا وطئها الزوج قبله ويدخل في سببه الملك وطئ جارية عبده الماذون المديون ومكاتبه ووطئ البائع المبيعة
بعد القبض في البيع الفاسد والتي فيها الخيار للمشتري وينبغي ان تزاد جاريته التي هي اخته من الرضاع
وجاريته قبل الاستبراء والاستقراء يفيدك غير ذلك ايضا كالزوجة التي حرمت بردتها او مطاوعتها
ابنه او جماع امها ثم جامعها وهو يعلم بحرمتها عليه فلا حد عليه ولا على قاذفه لان بعض الائمة لم يحرم
به فاستحسن ان يدرا بذلك الحد قوله ثم الشبهة عند ابي حنيفة اي فصارت الشبهة على قوله اذ زاد شبهة
العقد وكذا قسمها في المحيط وذكر في شبهة العقد ان يطا التي تزوجها بغير شهود او بغير اذن مولاها
وهي امة او وطئ العبد التي تزوجها بغير اذن مولاه قال ولو تزوج امة على حرة او مجوسية او خمسا
في عقد او جمع بين اختين بوطئ وقال علمت انها حرام لا حد عليه عند ابي حنيفة خلافا لهما قوله وقد
نطق الكتاب اي لانه خلاف بعد تقرر الاجماع فلا يعتبر لا اختلاف كان بين الائمة حال تردد الواقعة
بينهم قبل الاجماع قوله وام الولد الى ان قال لاختلاف الصحابة فيه فمن عمر انها اي الكنايات رجعية
وكذا ابن مسعود ففي مصنف عبد الرزاق ثنا الثوري عن منصور ثنى ابرهيم عن علقمة والاسود ابن
ان ابن مسعود جاء اليه رجل فقال كان بيني وبين امرأتي كلام فقالت لو كان الذي بيدك من امري بيدي
لعلمت كيف اصنع قال فقلت لها قد جعلت امرك بيدك فقالت انا طالق ثلثا قال ابن مسعود اراها واحدة
وانت احق بالرجعة وسالنا امير المؤمنين فقال ماذا قلت قال قلت اراها واحدة وهو احق بها قال وانا ارى
ذلك وزاد من طريق اخر ولو رايت غير ذلك لم تصب واخرج ابن ابي شيبة عنهما انهما قالا في البرية والخلية هي
تطليقة واحدة وهو املك برجعتها ومن مذهب علي في خلية وبرية انها ثلث على ما اخرج عنه ابن ابي شيبة
الى غير ذلك مما عن غيرهم فيها انها واحدة او ثلث وكذا لو نوى ثلثا بالكنايات لا يحد بوطئها مع علمه بالحرمة

تحقق

لتحقق الاختلاف وذلك لان قول المخالف عن دليل قائم البتة وان كان غير معمول به كما ان قوله عليه السلام انت
ومالك لابيك غير معمول به في اثبات حقيقة ملك الاب لمال ابنه ونفسه قوله ولا حد على من وطئ جارية ولده الخ
لان الشبهة حكمية لانها عن دليل روى ابن ماجه بسند صحيح عن جابر ان رجلا قال يا رسول الله ان لي مالا
وولدا وابي يريد ان يجتاح مالي قال انت ومالك لابيك واخرج الطبراني في الاصغر والبيهقي في دلائل
النبوة عن جابر جاء رجل فقال يا رسول الله ان ابي يريد ان ياخذ مالي فقال عليه السلام ادعه لي فلما
جاء قال عليه السلام ان ابنك يزعم انك تاخذ ماله فقال سله هل هو الا عماته او قراباته او ما انفقه
على نفسي وعيالي قال فهبط جبريل عليه السلام فقال يا رسول الله ان الشيخ قال في نفسه شعرا لم تسمعه
اذناه فقال عليه السلام قلت في نفسك شعرا لم تسمعه اذناك فهاته قال لا تزال يزيدنا الله بك بصيرة
ويقينا ثم انشا يقول • غذوتك مولودا ومنتك يافعا • تعل بما اجني عليك وتنهل • اذا ليلة ضافتك
بالسقم لم ابت • لسقمك الا ساهرا اتململ • تخاف الردى نفسي عليك وانها • لتعلم ان الموت حتم موكل •
كاني انا المطروق دونك بالذي • طرقت به دوني فعيناي تهمل • فلما بلغت السن والغاية التي
اليك مراما فيك كنت اؤمل • جعلت جزائي غلظة وفظاظة • كانك انت المنعم المتفضل • فليتك اذ لم
ترع حق ابوتي • فعلت كما الجار المجاور يفعل • قال فبكى عليه السلام ثم اخذ بتلبيب ابنه وقال اذهب انت
ومالك لابيك وروى حديث جابر الاول من طرق كثيرة وقول المصنف بعد هذا وثبت النسب يقتضي انما يثبت
نسب ولد جارية النافلة من الجد مع حياة الاب لكن المراد منه انه يثبت من وطئ جارية ولده فقط
بدليل قوله وعليه قيمة الجارية وهو فرع تملكها والجد لا يتملكها حال حيوة الاب وما وقع في نسخ النهاية مما
نقله عن خزانة الفقه اذا زنى بجارية نافلته والاب في الاحياء وقال ظننت انها علي حرام لا يحد ويثبت
النسب يجب الحكم بغلطه وانه سقط منه لفظ لا لان جميع الشارحين مصرحون بعدم ثبوته ونفس الليث
صرح في شرح الجامع الصغير انه لا يثبت لانه محجوب بالاب وصرح به في الكافي قوله واذا وطئ جارية ابيه
او امه او زوجته الخ واذا سقط الحد فان عليه العقر لزوجته وغيرها ولا يثبت نسب ولدها لو جاءت
به جارية الزوجة وغيرها وان صدقته الزوجة انه ولده قوله وان وطئ جارية اخيه الخ معناه اذا ادعى انه علم
ان الزنى حرام لكنه ظن ان وطئه هذه ليس زنا محرما فلا يعارض ما في المحيط من قوله شرط وجوب الحد
ان يعلم ان الزنا حرام وانما ينفيه مسئلة الحربي اذا دخل دار الاسلام فاسلم فزنى وقال ظننت انه حلال
لا يلتفت اليه ويحد وان كان فعله اول يوم دخل الدار لان الزنى حرام في جميع الاديان والملل لا يختلف
في هذه المسئلة فكيف يقال اذا ادعى مسلم اصلي انه لا يعلم حرمة الزنى لا يحد لانتفاء شرط الحد قوله
ومن زفت اليه اي بعثت اليه غير امرأته اي الاجنبية ان هذه الشبهة شبهة لا شبهة اشتباه فان قول النسا

دليل

هي زوجتك دليل شرعي مبيح للوطي فان قول الواحد مقبول في المعاملات فاذا كان دليلا غير صحيح في الواقع
اوجب الشبهة التي يثبت معها النسب وعلى المزفوفة العدة **قوله** ولا يحد قاذفه الا في رواية عن ابي
يوسف فان احصانه لا يسقط عنده بهذا الوطي لانه وطئها على انه نكاح صحيح معتمدا دليلا ولذا يثبت
النسب والمهر باجماع الصحابة فيكون وطيا حلالا ظاهرا واجيب بانه لما تبين خلاف الظاهر بقي الظاهر
معتبرا في ايراث الشبهة وبالشبهة سقط الحد لكن سقط احصانه لوقوع الفعل زنى وهذا التوجيه
يخالف مقتضى كونها شبهة محل لان في شبهة المحل لا يكون الفعل زنى والحاصل انه لو اعتبر انه شبهة اشتباه
اشكل عليه اطلاقهم ثبوت النسب فيه وان اعتبر شبهة محل اقتضى انه لو قال علمتها حراما لعلمي بكذب
النساء لا يحد ويحد قاذفه والحق انه شبهة اشتباه لانعدام الملك من كل وجه وكون الاخبار يطلق
الجماع شرعا ليس هو الدليل المعتبر في شبهة المحل لان الدليل المعتبر فيها ما مقتضاه ثبوت الملك نحو انت
ومالك لابيك والملك العام للشريك لا ما يطلق شرعا مجرد الفعل غير انه مستثنى من الحكم المرتب عليه
اعني عدم ثبوت النسب للاجماع فيه وبهذه والمعتدة ظهر عدم انضباط ما مهدوه من احكام الشبهتين
قوله ومن وجد امراة على فراشه فوطئها فعليه الحد خلافا للائمة الثلثة وكذا الاعمى الا اذا دعاها فاجابته
اجنبية وقالت انا زوجتك لان الاخبار دليل وجاز تشابه النغم وقيد بقوله انا زوجتك لانها لو لم تقل
واقتصرت على الاجابة يحد لانه يمكن التمييز باكثر من ذلك بحيث يكون الحال متوسطا في اطمئنان النفوس
الى انها هي **قوله** ومن تزوج امراة لا يحل له نكاحها الى ان قال ولابي حنيفة ان العقد صادف محله فان قلت
فقد اطلق الكل من الحنفية في الفقه والاصول عدم محلية المحارم لنكاح المحرم ففي الاصول حيث قالوا ان
النهي عن المضامين والملاقيح ونكاح المحارم مجاز عن النفي لعدم محله وفي الفقه كثير ومنه قولهم محل
النكاح انثى من بنات ادم ليست من المحرمات فالجواب ان المراد نفي المحلية لعقد النكاح الخاص
وانت علمت ان ابا حنيفة انما اثبت محليتها للنكاح في الجملة لا بالنظر الى خصوص ناكح ولا شك في ذلك
وقد ترجح قول ابي حنيفة بقوله عليه السلام ايما امراة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل فنكاحها
باطل فنكاحها باطل فان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها حكم بالبطلان واوجب المهر وهو مسقط للحد
بالاتفاق وكونه لا يعتقده على ظاهره لا يضر لانه مؤول بتاويلين احدهما ايل الى البطلان باعتراض الولي
بان كان غير كفو والاخر تخصيصه بما اذا لم يكن للمراة ولاية على نفسها كالامة والصبية وعلى هذا فهو
باطل على ظاهره وهو اقرب التاويلين لندوره فسخ ولي بسبب عدم الكفاءة وقد حكم فيه بالمهر لكن في
الخلاصة قال الفتوى على قولهما ولعل وجهه ان تحقق الشبهة يقتضي تحقق الحل من وجه لان الشبهة
لا محالة شبهة الحل لكن حلها ليس ثابتا من وجه والا وجبت العدة وثبت النسب ودفع بان من المشايخ
من التزم ذلك وعلى التسليم فثبوت النسب والعدة اقل ما يبتني عليه وجود الحل من وجه وهو منتف
في المحارم وشبهة الحل ليس ثبوت الحل من وجه فان الشبهة ما يشبه الثابت وليس بثابت فلا ثبوت

له شبهة الثبوت بوجه من الوجوه الا ترى ان ابا حنيفة الزم عقوبته باشد ما يكون وانما لم يثبت عقوبة
هي الحد فعلم انه زنى محض عنده الا ان فيه شبهة فلا يثبت نسبه ومن شبهة العقد ما لو استاجرها ليزني
بها ففعل لا حد عليه ويعزر خلافا لهما حلافا وللثلثة كما في مسئلة المحرم خلافهما وخلاف الثلثة **قوله** ومن اتى
امراة اجنبية في الموضع المكروه اي دبرها او عمل عمل قوم لوط فلا حد عليه عند ابي حنيفة ولكنه يعزر
ويسجن حتى يموت او يتوب ولو اعتاد اللواطة قتله الامام محصنا كان او غير محصن اما الحد المقدر
شرعا فليس حكمه عنده الا هو كالزنى وهذه العبارة تفيد اعتراضهما بانه ليس من نفس الزنى بل حكمه
حكمه فيجلد غير المحصن ويرجم المحصن ولو فعله بعبده او امته او زوجته بنكاح صحيح او فاسد لا يحد اجماعا
نعم فيه ما ذكرنا من التعزير والقتل لمن اعتاده ان راى الامام ذلك لكن للشافعي في عبده وامته ومنكوحته
قولان وهل يكون اللواطة في الجنة اي يجوز كونها فيها قيل ان كان حرمتها عقلا وسمعا لا تكون وان
سمعا فقط جاز ان تكون والصحيح انها لا تكون لانه تعالى استبعده واستقبحه فقال ما سبقكم بها من احد
من العالمين وسماه خبيثة فقال كانت تعمل الخبائث والجنة منزهة عنها وفي قول الشافعي يقتلان في
وجه بالسيف بكل حال اي بكرين كانا او ثيبين وفي قول يرجمان بكل حال وبه قال مالك واحمد وفي قول
وهو الصحيح من مذهبه كقولهما وجه القتل ما روى ابو داود والترمذي وابن ماجة عن عبد العزيز
ابن محمد الدراوردي عن عمرو بن ابي عمرو عن عكرمة من حديث ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به قال الترمذي انما يعرف هذا من حديث
ابن عباس عنه عليه السلام من هذا الوجه ورواه محمد بن اسحق عن عمرو بن ابي عمرو فقال ملعون من عمل
عمل قوم لوط ولم يذكر فيه القتل وروي عن عاصم بن عمر عن سهيل بن ابي صالح عن ابيه عن ابي هريرة عنه
عليه السلام قال اقتلوا الفاعل والمفعول به وفي اسناده مقال ولا يعلم احد رواه عن سهيل بن ابي صالح غير
عاصم بن عمر العمري وهو يضعف في الحديث من قبل حفظه وبسند السنن رواه احمد في مسنده والحاكم وقال
صحيح الاسناد وقال البخاري عمرو بن ابي عمرو صدوق لكنه روى عن عكرمة مناكير وقال النسائي ليس بالقوي
وقال ابن معين ثقة ينكر عليه حديث عكرمة عن ابن عباس عنه عليه السلام اقتلوا الفاعل والمفعول به وقد
اخرج له الجماعة واخرجه الحاكم بطريق اخر وسكت عنه وتعقبه الذهبي بان عبد الرحمن العمري ساقط واذا
كان الحديث بهذه المثابة من التردد في امره لم يجز ان يقدم به على القتل مستمرا على انه حد ولو سلم حمل على
قتله سياسة واما تخريج ما عن الصحابة فروى البيهقي في شعب الايمان من طريق ابن ابي الدنيا ثنا عبد الله بن عمر
ثنا عبد العزيز بن ابي حازم عن داود بن بكر عن محمد بن المنكدر ان خالد بن الوليد كتب الى ابي بكر انه وجد
رجلا في بعض نواحي العرب ينكح كما تنكح المراة فجمع ابو بكر الصحابة فسالهم فكان من اشدهم في ذلك قولا علي
قال هذا ذنب لم يعص به الا امة واحدة صنع الله بها ما علمتم نرى ان نحرقه بالنار فاجتمع راي الصحابة

على ذلك قال ورواه الواقدي في كتاب الردة في اخر ردة بني سليم وروى ابن ابي شيبة في مصنفه ثنا غسان
ابن مضر عن سعيد بن يزيد عن ابي نضرة قال سئل ابن عباس ما حد اللوطي قال ينظر اعلا بنا في القرية
فيرمى منه منكسا ثم يتبع بالحجارة ورواه البيهقي ايضا من طريق ابن ابي الدنيا وذكر مشايخنا عن ابن
الزبير يحبسان في انتن المواضع حتى يموتا نتنا وعولا المص الا انه يعزر بما بينا اي من انه منكر ليس فيه
شيء مقدر **قوله** ومن وطي بهيمة الى قوله والذي يروى روى اصحاب السنن الاربعة عن عكرمة عن ابن عباس
عنه عليه السلام من اتى بهيمة فاقتلوه واقتلوها قلت له ما شان البهيمة قال ما اراه قال ذلك الا انه كره
ان يوكل لحمها او ينتفع بها وقد عمل بها ما عمل ولعل قول ابن عباس هذا هو المتمسك لابي يوسف في
عدم اكلها الا ان المعنى الذي عينه الاصحاب من قطع التعيير اقرب الى النفس رواه ابن ماجة عن
عن ابرهيم بن اسمعيل عن داود بن الحصين عن عكرمة والباقون عن عمرو بن ابي عمرو وتقدم الكلام
على عمرو هذا واما ابرهيم بن اسمعيل بن ابي حبيبة فقال احمد ثقة وقال البخاري منكر الحديث وضعفه
غير واحد من الحفاظ وضعف ابو داود هذا الحديث بطريق اخر وهو انه روى عن عاصم بن ابي النجود
عن ابي رزين عن ابن عباس موقوفا عليه ليس على الذي ياتي البهيمة حد وهو الذي روى عنه الرفع عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم لقتلها وتاويله المذكور انفا ومحال ان يروى عن رسول الله عليه وسلم القتل
ثم يخالفه وكذا اخرجه الترمذي والنسائي وقال الترمذي وهذا اصح من الاول ولفظه من اتى بهيمة
فلا شيء عليه واخرج الحاكم حديث عمرو بن عمرو وقال صحيح الاسناد **قوله** ومن زنى في دار الحرب الخ
الحديث المذكور وهو قوله عليه السلام لا تقام الحدود في دار الحرب لم يعلم له وجود وروى محمد في السير
الكبير عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من زنى او سرق في دار الحرب او اصاب بها حدا ثم هرب فخرج
الينا فانه لا تقام عليه الحد والله اعلم به وعن الشافعي قال قال ابو يوسف ثنا بعض اشياخنا عن
مكحول عن زيد بن ثابت قال لا تقام الحدود في دار الحرب مخافة ان يلحق اهلها بالعدو وقال واخبرنا
بعض اصحابنا عن ثور بن يزيد عن حكيم بن عمير ان عمر بن الخطاب كتب الى عمير بن سعد الانصاري
والى عماله ان لا يقيموا الحدود على احد من المسلمين في ارض الحرب حتى يخرجوا الى ارض المصالحة قال
الشافعي ومن هذا الشيخ ومكحول لم يدرك زيد بن ثابت وانت تعلم ان هذا نوع انقطاع ومعتقد ابي يوسف
انه داخل في الارسال وان حذف الشيخ لا يكون من العدل المجتهد الا للعلم بثقته فلا يضر على راي مثبتي
المرسل شيء من ذلك بعد كون المرسل من ائمة الشان والعدالة وهذا الاخير رواه ابن ابي شيبة في مصنفه
ثنا ابن المبارك عن ابي بكر بن ابي مريم عن حكيم بن عمير به وزاد لئلا تحمله حمية الشيطان ان يلحق بالكفار انتهى
وروى ابن ابي شيبة ثنا ابن المبارك عن ابي بكر بن عبد الله بن ابي مريم عن حميد بن عقبة بن رومان ان ابا الدردا
نهى ان تقام على احد حد في ارض العدو واخرج ابو داود والترمذي والنسائي عن بسر بن ارطاة قال سمعت
رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا تقطع الايدي في السفر ولفظ الترمذي في الغزو وقال الترمذي حديث غريب

والعمل

والعمل عليه عند بعض اهل العلم منهم الاوزاعي واحمد واسحق مذهبهم تاخير الحد الى القفول من الغزو وابن ارطاة
اختلف في صحبته بل في عدالته لسوء فعله في قتال اهل الحرة وليس فيما تقدم من الاثار دليل على عدم الحد اذا رجع
الى دار الاسلام وفرض المسئلة انه زنى في دار الحرب ثم اقر عند القاضي بعد الخروج او شهد به عليه في غير تقادم
قوله واذا دخل حربي دارنا الخ وكذا الخلاف لو زنى بمسلمة اما لو زنى بحربية مستامنة فلا يحد واحد منهما عند ابي حنيفة
ومحمد ويحدان عند ابي يوسف ذكره في المختلف **قوله** ومن اقر اربع مرات الخ وان اقر اربع مرات انه زنى بفلانة
وقالت ما زنى بي ولا اعرفه او اقرت هي وقال هو كذلك لا يحد المقر عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف والشافعي
واحمد يحد لان الاقرار حجة في حق المقر وعدم ثبوت الزنى في غير المقر لا يورث شبهة العدم في حق المقر كما لو
كانت غائبة وسماها ولابي حنيفة ان الحد انتفى في حق المنكر بدليل موجب للنفي عنه فاورث شبهة الانتفاء في
حق المقر لان الزنى فعل واحد يتم بهما فاذا تمكنت فيه شبهة تعدت الى طرفيه بخلاف ما اذا كانت غائبة لان الزنى
لم ينتف في حقها بدليل موجب النفي وهو الانكار حتى لو حضرت واقرت اربعا حدت وفي شرح الطحاوي ولو لم
تدع المراة النكاح وانكرت وادعت على الرجل حد القذف يحد حد القذف ولا يحد حد الزنى **قوله** ولو زنى بجارية
فقتلها اي بفعل الزنى انما قيد بالجارية ليكون صورة الخلاف فانه لو زنى بحرة فقتلها يحد اتفاقا وتجب عليه الدية
ويقول ابي حنيفة قال الشافعي واحمد **قوله** وكل شيء فعله الامام الذي ليس فوقه امام الخ اورد على الدليل ما المانع
من ان يولي غيره الحكم فيه بما يثبت عنده كما في الاموال غير انه اذا صحت هذه الاستنابة فوجب عليه حق للعبد
استوفاه العبد او حق لله استوفاه ذلك النائب وقيل لا مخلص الا ان ادعى ان قوله تعالى الزانية والزاني الاية
يفهم ان المخاطب فيه بالجلد الامام ان يجلد غيره وقد يقال اين دليل وجوب الاستنابة **باب
الشهادة على الزنى والرجوع عنها** قدم كيفية الثبوت بالاقرار لان وجود ما يثبت بالبينة بالنسبة اليه نادر
لضيق شروطه ولم يثبت فظ الزنا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم والخلفاء الاربعة بالبينة فقدم ما يكثر
وجوده وما كان الثبوت به عنده عليه السلام وعند الصحابة **قوله** واذا شهدوا بحد متقادم الخ لا يتعين البعد
عذرا بل يجب ان يكون كل من نحو مرض او خوف طريق ولو في بعد يومين ونحوه من الاعذار التي يظهر انها مانعة
من المسارعة ذكر محمد في الاصل عن عمر قال ايما شهود شهدوا على حد لم يشهدوا عند حضرته فانما شهدوا على
ضغن فلا شهادة لهم وعنه عليه السلام لا تقبل شهادة خصم ولا ظنين اي متهم **قوله** وان شهد اربعة على رجل
بزنا وهم عميان الخ الاصل ان الشهود باعتبار التحمل والاداء انواع اهل للتحمل والاداء على وجه الكمال
وهو الحر البالغ العاقل العدل واهل لهما على وجه القصور كالفساق لتهمة الكذب ومقابل القسمين
ليس اهلا للتحمل ولا للاداء وهم العبيد والصبيان والمجانين والكفار واهل للتحمل لا للاداء كالمحدودين
في قذف والعميان فالاول يحكم بشهادته ويثبت الحقوق والثاني يجب التوقف فيها ليظهر صدقه او لا فلا
والثالث لا شهادة له اصلا حتى لا يعتبر فيما لا يعتبر الاداء فلا يصح النكاح بحضورهما وشهادتهما والرابع يعتبر
في هذا فصح النكاح بحضور العميان والقذفة ولو شهدوا بعد ذلك لم تقبل فيحد من سوى الفساق وان

كانوا اربعة لعدم اهلية الادا فكانوا قذفة بخلاف الفساق اذا كانوا اربعة حيث لا يحدون وان لم يقبلوا
لانهم اهل للادا مع قصور **قوله** وان نقص عدد الشهود عن اربعة حدوا حد القذف يعني اذا طلب المشهود عليه
بالزنى ذلك لانه حقه فيتوقف على طلبه وهذا اجماعية للائمة وحين شهدوا على المغيرة بن شعبة ابو بكرة ونافع بن علقمة
وشبل بن معبد ولم يكمل شهادة زياد حدهم عمر رضي الله عنه بمحضر من الصحابة فكان اجماعا والاربعة اخوة لام واسم
امهم سمية **قوله** وان شهد اربعة على رجل بالزنى فضرب بشهادتهم الى ان قال وعلى هذا الخلاف لا يحسن كل
الحسن لفظ وعلى هذا هنا لان مثله يقال اذا كان الخلاف فيه كالخلاف المشبه به وليس هنا كذلك فان ذلك
الخلاف هو ان الارش والدية في بيت المال عندهما وعنده ليس على بيت المال شي وهنا عندهما على الشهود
وعنده ليس عليهم شي وقالت الثلثة الارش والدية على الحاكم **قوله** ولابي حنيفة الى ان قال هو الصحيح احترازا
عن قول فخر الاسلام في مبسوطه لو قال قائل يجب الضمان على الجلاد فله وجه لانه ليس مامورا بهذا الوجه
بل بضرب مولم لا جارح ولا كاسر ولا قاتل فاذا وجد فعله على هذا الوجه رجع تعديا فيجب عليه الضمان وهذا
اوجه من جعله احترازا عن جواب القياس وانما يقال للضرورة عدم الخلاف في الواقع **قوله** واذا شهد اربعة على
رجل بالزنى فرجم الى قوله وسنبينه في الديات قيل وقعت الحوالة غير رائجة لانه لم يذكره فيه واما حد الراجع وحده
فمذهب علمائنا يحد وقال زفر لا يحد لانه ان كان قاذف حي برجوعه فقد بطل بالموت لان حد القذف لا يورث
وان كان قاذف ميت فهو مرجوم بحكم القاضي وحكمه برجمه يوجب شبهة في احصانه ولهذا لا يحد الباقون اجماعا
قوله ولنا الخ حاصله اختيار الشق الثاني وهو انه قذف ميت ثم نفى الشبهة الدارئة للحد عنه اما انه قذف ميت
فلانه بالرجوع ينفسخ شهادته فيصير قذفا للحال لا انه بالرجوع يتبين ان تلك الشهادة كانت قذفا من الاول
لانها حين وقعت كانت معتبرة شهادة غير ان بالرجوع ينفسخ فيصير قذفا للحال كمن علق الطلاق فوجد الشرط
بعد سنة يقع الان واذا انفسخت الحجة انفسخ ما بني عليها من القضا برجمه في حقه بزعمه واعترافه فكان القضا
لم يكن فلا يكون شبهة دارئة للحد في حق الراجع خاصة لان زعمه معتبر في حق نفسه بخلاف غيره لانه لم ينفسخ
في حق غيره فلم يحد غيره لان القضا لما كان قائما في حق الغير صار المرجوم غير محصن في حقه **قوله** وان شهد اربعة
على رجل بالزنى فزكوا بان قال المزكون هم احرار مسلمون عدول اما لو اقتصروا على قولهم عدول فلا ضمان
على المزكين بالاتفاق اذا ظهروا عبيدا فاذا زكوا كما قلنا فرجم ثم ظهر بعضهم كفارا او عبيدا فاما ان يستمر
المزكون على تزكيتهم قائلين هم احرار مسلمون فلا شي عليهم اتفاقا ومعناه بعد ظهور كفرهم حكمهم بانهم
كانوا مسلمين وانما طرا كفرهم وان قالوا اخطانا في ذلك فكذلك لا يضمنون بالاتفاق فلم يبق لصورة الخلاف
الا ان يقولوا تعمدنا التزكية مع علمنا بحالهم فعلى هذا قول المص وقيل هذا اذا قالوا تعمدنا التزكية مع علمنا
بحالهم ليس على ما ينبغي بعد قوله اذا رجعوا عن التزكية لانه يوهم ان في صورة الرجوع الخلاف قولين
ان رجعوا بهذا الوجه وباعم منه وليس كذلك **قوله** وان شهد اربعة على رجل بالزنى فامر القاضي برجمه الخ استوفى
اقسامها في كافي حافظ الدين فقال ان شهد اربعة على رجل بالزنى فامر الامام برجمه فقتله رجل عمدا او خطا

بعد الشهادة قبل التعديل يجب القود في العمد والدية في الخطا على عاقلته وكذا اذا قتله بعد التزكية قبل القضا وان
قضي برجمه فقتله رجل عمدا او خطا لا شي عليه وان قتله عمدا بعد القضا ثم وجد الشهود عبيدا او كفارا او محدودين
في قذف فالقياس ان يجب القصاص لانه قتل نفسا محقون الدم عمدا لكنه لما ظهر ان الشهود عبيد تبين ان
القضا لم يصح ولم يصر مباح الدم وقد قتله بفعل لم يؤمر به اذ المامور به الرجم وهو قد حز رقبته فلم يوافق امر
القاضي ليصير فعله منقولا اليه فبقي مقصورا عليه وفي الاستحسان يجب الدية لان قضا القاضي بالرجم نفذ من حيث
الظاهر وحين قتله كان القضا صحيحا فاورث شبهة الاباحة بخلاف ما لو قتله قبل القضا لان الشهادة لم تصر حجة
فصار كمن قتل انسانا على ظن انه حربي وعليه علامتهم ثم ظهر انه مسلم وعليه الدية في ماله لانه عمد والعاقلة
لا تعقل العمد وتجب في ثلث سنين لانه وجب بنفس القتل وما يجب بنفس القتل يجب موجلا كالدية بخلاف ما يجب
بالصلح عن القود حيث يجب حالا لانه مال وجب بالعقد لا بنفس القتل فاشبه الثمن وما في الكتاب لا يخفى بعد ذكر
قوله فان لم يكن ولدت الى قوله فلا يكون في معنى العلة استشكل كونه ليس في معنى العلة للحد بانه لو اقر بالاحصان
ثم رجع صح رجوعه كالزنى ولذا تقبل بينة الاحصان حسبة بلا دعوى فيجب ان يشترط في الشهادة به الذكورة
كالتزكية عند ابي حنيفة واجيب بان صحة الرجوع لا تتوقف على كون المقر به علة للعقوبة بل على كون المقر به
لا مكذب له فيه اذا رجع عنه ولا مكذب له في سبب الحد بخلاف الاقرار بالدين وانما صحت الحسبة فيه لانه من اظهار
حق الله تعالى والمانع من شهادة النسا ليس هذا القدر بل كونه سببا لاصل العقوبة محضا ثبتت العقوبة
بشهادة الرجال بسببها كالشهادة على عتق الامة تسمع بلا دعوى عند ابي حنيفة لتضمنه تحريم الفرج **باب
حد الشرب** قدم حد الزنى عليه لان سببه اعظم جرما وقدم على حد القذف للتيقن بسببه بخلافه لان سببه
قد يكون صدقا واخر حد السرقة لان شرعيته لصيانة الاموال وصيانة الانساب والعقل اكد من صيانة المال
وكذا اخر عن حد القذف لان المال دون العرض فانه جعل وقاية للنفس عن كل ما يكره **قوله** ومن شرب الخمر الخ
الاصل في ثبوت حد الشرب قوله عليه السلام من شرب الخمر فاجلدوه ثم ان شرب فاجلدوه الى ان قال فان
عاد الرابعة فاقتلوه اخرجه اصحاب السنن الا النسائي من حديث معوية وروي من حديث ابي هريرة اذا
سكر فاجلدوه ثم ان سكر الخ قال الترمذي سمعت محمد بن اسمعيل يقول حديث ابي صالح عن معوية اصح
من حديث ابي صالح عن ابي هريرة وصححه الذهبي ورواه الحاكم في المستدرك وابن حبان في صحيحه والنسائي
في سننه الكبرى ثم نسخ القتل اخرج النسائي في سننه الكبرى عن محمد بن اسحق عن محمد بن المنكدر عن جابر
مرفوعا من شرب الخمر فاجلدوه الخ ثم اتي النبي صلى الله عليه وسلم برجل قد شرب الخمر في الرابعة فجلده ولم يقتله
وزاد في لفظ ورأى المسلمون ان الحد قد وقع وان القتل قد ارتفع ورواه البزار في مسنده عن ابن اسحق به
انه عليه السلام اتي بالنعيمان قد شرب الخمر ثلثا فامر به فضرب فلما كان في الرابعة امر به فجلد الحد فكانت
نسخا وروى ابو داود في سننه ثنا احمد بن عبدة الضبي ثنا سفين قال الزهري انا قبيصة بن ذويب
الزهري ظ

ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من شرب الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد في الثالثة
او الرابعة فاقتلوه فاتي برجل قد شرب فجلده ثم اتي به فجلده ثم اتي به فجلده ثم اتي به فجلده ورفع القتل وكانت
رخصة قال سفين حدث الزهري بهذا الحديث وعنده منصور بن المعتمر ومخول بن راشد فقال لهما كونا
وافدي اهل العراق بهذا الحديث انتهى وقبيصة في صحبته خلاف واثبات النسخ بهذا احسن مما اثبته به
المص في كتاب الاشربة من قوله عليه السلام لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلث الحديث فانه موقوف على
ثبوت التاريخ نعم يمكن ان يوجه بالنسخ الاجتهادي اي تعارضا في القتل فرجح النافي له فيلزم الحكم بنسخه
فان هذا لازم في كل ترجيح عند التعارض **قوله** وان اقر بعد ذهاب رائحتها لم يحد عند ابي حنيفة وابي يوسف عنده
لقول ابن مسعود وهو ما روى عبد الرزاق نا سفين الثوري عن يحيى بن عبد الله التيمي الجابر عن
ابي ماجد الحنفي قال جاء رجل بابن اخ له سكران الى عبد الله بن مسعود فقال عبد الله ترتروه ومزمزوه واستنكهوه
ففعلوا فرفعه الى السجن ثم دعا به من الغد ودعا بسوط ثم امر به فدقت ثمرته بين حجرين حتى صارت
درة ثم قال للجلاد اجلد وارجع يدك واعط كل عضو حقه ومن طريق عبد الرزاق رواه الطبراني ورواه
اسحق بن راهويه اخبرنا جرير بن عبد الحميد عن يحيى بن عبد الله الجابر به ودفع بكون محل النزاع كون الشهادة
لا يعمل بها مع قيام الرائحة والحديث المذكور ليس فيه شهادة منع من العمل بها لعدم قيام الرائحة وقت ولا
اقرار انما فيه انه حده بظهور الرائحة بالترترة والمزمزة والمزمزة التحريك بعنف والترترة والتلتلة التحريك
وهما بتاين مثناتين من فوق وانما فعله لان بالتحريك تظهر الرائحة من المعدة التي قد خفيت وكان ذلك
مذهبه ويدل عليه ما في الصحيحين عن ابن مسعود انه قرأ سورة يوسف فقال رجل ما هكذا انزلت فقال عبد الله
والله لقرأتها على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال احسنت فبينا هو يكلمه اذ وجد منه رائحة الخمر فقال
اتشرب الخمر وتكذب بالكتاب فضربه الحد واخرج الدارقطني بسند صحيح عن السائب بن يزيد عن عمر
ابن الخطاب انه ضرب رجلا وجد منه رائحة الخمر وفي لفظ ريح شراب والحاصل ان حده عند وجود الريح
وعدم التهمة وقد استبعد بعض اهل العلم حديث ابن مسعود من جهة المعنى وهو ان الاصل في الحدود
اذا جاء صاحبها مقرا ان يرد ويدرأ ما استطيع فكيف يامر بالمزمزة ليظهر الرائحة فيحده فان صح فتأويله
انه كان رجلا مولعا بالشرب مدمنا عليه فاستجاز ذلك فيه واما قوله ولان الرائحة من اقوى دلالة على
القرب فليس بمفيد لان كونها دليلا على القرب لا يستلزم انحصار القرب فيها ليلزم من انتفائها ثبوت
البعد والتقادم لان القرب يتحقق بصور كثيرة لا بصورة واحدة هي قيام الرائحة لان ذلك غير المتنازع
فيه وهو المانع وقوله بعده وانما يصار الى التقدير بالزمان عند تعذر اعتباره ان اراد اعتبار القرب
بالرائحة فهو محل النزاع فقول محمد هو الصحيح **قوله** واما الاقرار فالتقادم لا يبطله عند محمد وفي نوادر ابن
سماعة عن محمد قال هذا عظيم عندي من القول ان يبطل الحد بالاقرار وانا اقيم عليه الحد وان جاء بعد اربعين
عاما **قوله** فان اخذه الشهود وريحها يوجد منه او سكران من غيرها وريح ذلك الشراب يوجد منه وذهبوا

به الى مصر فيه الامام او مكان بعيد فانقطع قبل ان ينتهوا به اليه حد في قولهم جميعا والاصل ان قوما شهدوا عند عثمن
على عقبة بشرب الخمر وكان بالكوفة فحمل الى المدينة فاقام عليه الحد **قوله** ومن سكر من النبيذ حد فالحد انما يتعلق
في غير الخمر من الانبذة بالسكر وفي الخمر بشرب قطرة وعند الثلثة كل ما اسكر كثيره حرم قليله لقوله عليه السلام
كل مسكر خمر رواه مسلم فهذان مطلوبان ويستدلون تارة بالقياس وتارة بالسماع اما السماع فتارة
بالاستدلال على ان اسم الخمر لغة لكل ما خامر العقل وتارة بغير ذلك فمن الاول ما في الصحيحين من حديث
ابن عمر نزل تحريم الخمر وهي من خمسة العنب والتمر والحنطة والشعير وما في مسلم عنه عليه السلام كل مسكر
خمر وكل مسكر حرام وفي رواية احمد وابن حبان في صحيحه وعبد الرزاق وكل خمر حرام واما ما يقال ان ابن
معين طعن في هذا الحديث فلم يوجد في شيء من كتب الحديث وكيف له بذلك وقد روى الجماعة الا البخاري عن
ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الخمر من هاتين الشجرتين النخلة والعنبة وفي الصحيحين من حديث
انس كنت ساقي القوم يوم حرمت الخمر وما شرابهم الا الفضيخ البسر والتمر وفي صحيح البخاري قول عمر
الخمر ما خامر العقل واذا ثبت عموم الاسم ثبت تحريم هذه الاشربة بنص القران ووجوب الحد بالحديث
الموجب ثبوته في الخمر لانه مسمى الخمر لكن هذه كلها محمولة على التشبيه بحذف اداته وكل مسكر خمر كزيد اسد
اي في حكمه وكذا الخمر من هاتين او من خمسة هو على الادعاء حين اتحد حكمها بها جاز تنزيلها منزلتها في الاستعمال
ومثله كثير في الاستعمالات اللغوية والعرفية تقول السلطان هو فلان اذا كان نافذ الكلمة عند السلطان
اي المحرم لم تقتصر على ما العنب بل كل ما كان مثله من كذا وكذا فهو لا يراد الا الحكم ثم لا يلزم في التشبيه عموم وجه
في كل صفة فلا يلزم من هذه الاحاديث ثبوت الحد بالاشربة التي هي غير الخمر بل يصح الحمل المذكور فيها ثبوت حرمتها
في الجملة اما قليلها وكثيرها او كثيرها المسكر منها وكون التشبيه خلاف الاصل يجب المصير اليه عند الدليل عليه
وهو ان الثابت في اللغة من تفسير الخمر بالنيء من ماء العنب اذا اشتد وهذا ما لا نشك فيه من تتبع مواقع استعمالاتهم
ولقد يطول الكلام بايراده ويدل على ان الحمل المذكور على الخمر بطريق التشبيه قول ابن عمر حرمت الخمر وما بالمدينة
منها شيء اخرجه البخاري في الصحيح ومعلوم انه انما اراد ماء العنب لثبوت انه كان بالمدينة غيرها لما ثبت من قول
انس وما شرابهم يومئذ اي يوم حرمت الا الفضيخ البسر والتمر فعرف ان ما اطلق هو وغيره منه الحمل لغيرها عليها
بهو هو كان على وجه التشبيه واما الاستدلال بغير عموم الاسم لغة فمن ذلك ما روى ابو داود والترمذي من حديث
عائشة عنه عليه السلام كل مسكر حرام وما اسكر الفرق منه فملء الكف منه حرام وفي لفظ للترمذي فالحسوة منه حرام
قال الترمذي حديث حسن ورواه ابن حبان في صحيحه واجود حديث في هذا الباب حديث سعد بن ابي وقاص انه
عليه السلام نهى عن قليل ما اسكر كثيره اخرجه النسائي وابن حبان قال المنذري لانه من حديث محمد بن عبد الله
ابن عمار الموصلي وهو احد الثقات عن الوليد بن كثير وقد احتج به الشيخان عن الضحاك بن عثمن وقد احتج
به مسلم عن بكير بن عبد الله بن الاشج عن عامر بن سعد بن ابي وقاص وقد احتج بهما الشيخان وح فجوابهم بعد ثبوت
هذه غير صحيح وكذا حمله على ما به حصل السكر وهو القدح الاخير لان صريح هذه الروايات القليل وما اسند الى
ابن مسعود كل مسكر حرام قال هي الشربة التي اسكرتك اخرجه الدارقطني ضعيف فيه الحجاج بن ارطاة وعمار بن مطر

قال وانما هو من قول ابرهيم يعني النخعي واسند الى ابن المبارك انه ذكر له حديث ابن مسعود هذا فقال حديث باطل
على انه لو حسن عارضه ما تقدم من المرفوعات الصريحة الصحيحة في تحريم قليل ما اسكر كثيره ولو عارضه كان المحرم مقدما
وما روي عن ابن عباس من قوله حرمت الخمر بعينها قليلها وكثيرها والمسكر من كل شراب فانه لم يسلم نعم هو من
طريق جيده هي عن ابن عون عن ابن شداد عن ابن عباس حرمت الخمرة بعينها والمسكر من كل شراب وفي لفظ
وما اسكر من كل شراب قال وهذا اولى بالصواب من حديث ابن شبرمة فهذا انما فيه تحريم الشراب المسكر واذا
كانت طريقه اقوى وجب ان يكون هو المعتبر ولفظ السكر تصحيف ثم لو ثبت ترجح المنع السابق عليه بل هذا
هذا الترجيح في حق الحرمة ولا يستلزم ثبوت الحرمة ثبوت الحد بالقليل الا بسمع او بقياس فهم يقيسونه بجامع
كونه مسكرا ولا مجي نا فيه منع خصوصا وعموما اما خصوصا فمنعوا ان حرمة الخمر معللة بالاسكار وذكروا
عنه عليه السلام حرمت الخمر بعينها الخ وفيه ما علمت ثم قوله بعينها ليس معناه ان علة الحرمة عينها بل ان عينها
حرمت ولذا قال في الحديث قليلها وكثيرها والرواية المعروفة فيه بالبا لا باللام ولو كان كان المراد ما ذكرنا وهذا
هو مراد المص بما ذكره في الاشربة من نفي تعليلها بالاسكار لانه لم يذكره الا لنفي ان حرمتها مقيدة باسكارها
اي لو كانت العلة الاسكار لم يثبت تحريم حتى يثبت العلة وهي الاسكار او مظنته من الكثير لان حرمتها ليست
معللة اصلا بل هي معللة بانه رقيق ملذ مطرب يدعو قليله الى كثيره وان كان القدوري مصرا على منع التعليل
اصلا ونقض رحمه الله هذه العلة بان الطعام الذي يضر كثيره لا يحرم قليله وان كان يدعو الى كثيره لكن المص
ذكر في كتاب الاشربة ما يفيد ما ذكرنا فانه قال في جواب الحاق الشافعي حرمة المثلث العنبي بالخمر وانما يحرم
قليله لانه يدعو الى كثيره لرقته ولطافته والمثلث لغلظه لا يدعو وهو في نفسه غذا ولا يخفى بعد هذا ان اعتبار
دعاية القليل الى الكثير في الحرمة ليس الا لحرمة السكر ففي التحقيق الاسكار هو المحرم بابلغ الوجوه لانه الموقع
للعداوة والبغضا والصد عن ذكر الله وعن الصلوة واتيان المفاسد من القتل وغيره كما اشار النص اليه عليها
ولكن على تقدير ثبوت الحرمة بالقياس لا تثبت الحد لان الحد لا يثبت بالقياس عندهم وهو ما ذكرنا من المنع على
العموم واذن فلم يثبت الحد بمجرد الشرب من غير الخمر ولكن يثبت بالسكر منه باحاديث منها ما قدمنا من حديث
ابي هريرة فاذا سكر فاجلدوه الحديث فلو اثبت به حد ما لم يسكر لكان مفهوم الشرط وهو منتف عندهم فموجبه
ليس الا ثبوت الحد بالسكر ثم يجب ان يحمل على السكر من غير الخمر لان حمله على الاعم من الخمر منفي فائدة التقييد بالسكر
لانه بل يوهم عدم التقييد بغيرها انه لا يحد منها حتى يسكر واذا وجب الحمل على غيرها صار الحد منفيا عند عدم
السكر بالاصل حتى يثبت ما يخرجه عنه قال كاتبه الفقير الحمل على غير الخمر ليس بواجب بل يجوز ان يعمها فيجب الحد بالسكر
سوا كان منها او من غيرها وفي ما دونه يبقى على الاصل حتى يرد دليل وقد وجد في الخمر قوله عليه السلام من شرب الخمر
فاجلدوه الحديث ولم يرد الدليل في غيرها فلا يحد بما دون السكر فليتامل ومنها ما روى الدارقطني في سننه ان
اعرابيا شرب من اداوة عمر نبيذا فسكر به فضربه الحد فقال الاعرابي انما شربته من اداوتك فقال عمر انما جلدناك
على السكر وهو ضعيف بسعيد بن ذي لعوة ضعف وفيه جهالة وروى ابن ابي شيبة في مصنفه ثنا علي بن مسهر عن
الشيباني عن حسان بن مخارق قال بلغني ان عمر بن الخطاب ساير رجلا في سفر وكان صايما فلما افطر اهوى
الى قربة لعمر معلقة فيها نبيذ فشربه فسكر فضربه عمر الحد فقال انما شربته من قربتك فقال له عمر انا جلدناك

للسكر وفيه بلاغ وهو عندي انقطاع واخرج الدارقطني عن عمران بن داود عن خالد بن دينار عن ابي اسحق
عن ابن عمران رسول الله صلى الله عليه وسلم اتي برجل قد سكر من نبيذ تمر فجلده وعمران بن داود بفتح الواو
فيه مقال وروى الدارقطني في سننه عن وكيع عن شريك عن فراس عن الشعبي ان رجلا شرب من اداوة علي بصفين
فسكر فضربه الحد ورواه ابن ابي شيبة في مصنفه ثنا عبد الرحمن بن سليمن عن مجالد عن الشعبي عن علي بنحوه وقال
فضربه ثمانين وروى ابن ابي شيبة ثنا عبد الله بن نمير عن حجاج عن ابي عون عن عبد الله بن شداد عن ابن عباس
قال في السكر من النبيذ ثمانين فهذه وان ضعف بعضها فتعدد الطرق ترقيه الى الحسن مع ان الاجماع على
الحد بالكثير غير ان هذه الادلة لا تفصل بين نبيذ ونبيذ والمص قيد وجوب الحد بقوله ولا يحد السكران حتى يعلم
انه سكر من النبيذ وشربه طوعا لان السكر من المباح لا يوجب الحد فقد ذكروا ان ما يتخذ من الحبوب كلها والعسل
يحل شربه عند ابي حنيفة يعني اذا شرب منها من غير لهو ولا طرب فلا يحد بالسكر منها عنده ولا يقع طلاقه اذا طلق
سكران منها كالنائم الا ان المص في كتاب الاشربة قال وهل يحد في المتخذ من الحبوب اذا سكر منه قيل لا يحد
وقد ذكرنا الوجه من قبل قالوا والاصح انه يحد فانه روى عن محمد فيمن سكر من الاشربة انه يحد من غير تفصيل
وهذا لان الفساق يجتمعون عليه اجتماعهم على ساير الاشربة بل فوق ذلك وكذلك المتخذ من الالبان اذا اشتد
فهو على هذا انتهى وهو قول محمد فقد صرح بان اطلاق قوله هنا لان السكر من المباح لا يوجب حدا غير المختار
ورواية عبد العزيز عن ابي حنيفة وسفيان انهما سئلا فيمن شرب البنج فارتفع الى راسه وطلق امرأته هل يقع قالا ان
كان يعلمه حين شربه ما هو يقع قوله وحد الخمر والسكر اي من غيرها ثمانون سوطا وهو قول مالك واحمد وفي رواية
عن احمد وهو قول الش فهو اربعون الا ان الامام لو راى ان يجلده ثمانين جاز على الاصح واستدل المص على
تعيين الثمانين باجماع الصحابة روى البخاري من حديث السايب بن يزيد قال كنا نؤتى بالشارب على عهد رسول الله
صلى الله عليه وسلم وابي بكر وصدرا من خلافة عمر فنقوم اليه بايدينا ونعالنا واردينا حتى كان اخر امرة عمر فجلد
اربعين حتى عتوا وفسقوا جلد ثمانين واخرج مسلم عن انس بن مالك ان النبي صلى الله عليه وسلم اتي في الخمر بالجريد
والنعال ثم جلد ابو بكر اربعين فلما كان عمر ودنا الناس من الريف والقرى قال ما ترون في جلد الخمر فقال
عبد الرحمن بن عوف ارى ان تجعله ثمانين كاخف الحدود قال فجلد عمر ثمانين وفي الموطا ان عمر استشار في
الخمر يشربها الرجل فقال له علي بن ابي طالب نرى ان تجلده ثمانين فانه اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا
هذى افترى وعلى المفتري ثمانون ولا مانع من كون كل من علي وعبد الرحمن اشار بذلك فروى الحديث مرة مقتصرا
على هذا ومرة على هذا واخرج الحاكم في المستدرك عن ابن عباس ان الشرب كانوا يضربون على عهد رسول الله صلى الله
عليه وسلم بالايدي والنعال والعصي حتى توفي فكان ابو بكر يجلدهم اربعين حتى توفي الى ان قال فقال عمر ماذا ترون
فقال علي اذا شرب الخ وروى مسلم عن انس قال اتي النبي صلى الله عليه وسلم برجل قد شرب الخمر فضربه بجريدتين نحو
الاربعين فيمكن بجريدتين متعاقبتين بان انكسرت واحدة فاخذ باخرى والا فهي ثمانون ويكون تمام الحد
عليه السلام في ذلك الرجل وقول الراوي بعد ذلك فلما كان عمر استشار الخ لا ينافي ذلك فان حاصله انه استشار

فوقع اختيارهم على تقرير الثمانين التي انتهى اليها فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم الا ان قوله وفعله ابو بكر
بعده والالزم ان ابا بكر جلد الثمانين وهو خالف ما تقدم فهذه الاحاديث مفيدة انهم اتفقوا على الثمانين
بعد ان لم يكن مقدرا في زمنه عليه السلام وكان بعد ذلك اربعين واما ما روي ان عليا جلد اربعين بعد
عمر فلم يصح وهو ما في السنن من حديث معوذ بن حصين بن المنذر الرقاشي قال شهدت عثمن بن عفان
اتي بالوليد بن عقبة فشهد عليه حمران ورجل اخر فشهد انه راه شربها وشهد الاخر انه راه يتقيأها فقال
عثمن انه لم يتقيأها حتى شربها فقال لعلي اقم عليه الحد فقال علي للحسن اقم عليه الحد فقال ولِّ حارها من
تولى قارها فقال علي لعبد الله بن جعفر اقم عليه الحد فاخذ السوط فجلد وعلي يعد الى ان بلغ اربعين قال احسبك
جلد النبي صلى الله عليه وسلم اربعين وجلد ابو بكر اربعين وعمر ثمانين وكل سنة وهذا احب الي قوله والسكران
الذي يحد لسكره من غير الخمر عند ابي حنيفة الخ وقالا هو الذي يخلط في كلامه وبه قالت الثلثة وعامتهم يذكر
الخلاف في الجامع الصغير ذكره المص والمراد ان يكون غالب كلامه هذيانا فان كان نصفه مستقيما فليس بسكران
واليه مال اكثر المشايخ واختاروه للفتوى لان المتعارف اذا كان يهذي سمي سكران وتايد بقول علي
اذا سكر هذى ولابي حنيفة انه يوخذ في اسباب الحدود باقصاها لان فيما دون ذلك شبهة الصحو فيندري
الحد واما في ثبوت الحرمة فاقا لا فاحتاط في امر الحدود وفي الحرمة وانما اختاروا للفتوى قولهما لضعف
وجه قوله وذلك انه حيث قال يوخذ في اسباب الحدود باقصاها فقد سلم ان السكر يتحقق قبل الحالة نظر
التي عينها وانه يتفاوت مراتبه وكل مرتبة هي سكر على ان الحالة التي ذكر قلما يصل اليها سكران فيودي الى
عدم الحد بالسكر وقوله ما دون ذلك لا يعرى عن شبهة الصحو ممنوع بل اذا حكم العرف واللغة انه سكران بعدار
من اختلاف الحال حكم بانه سكران بلا شبهة صحو وما معه من ذلك العدر من التميز لم يجعل شبهة في انه سكران واذا
كان سكران بلا شبهة حد فالمعتبر ثبوت الشبهة في سكره في نفي الحد لا ثبوت شبهة صحوه وما روي عن ابي
يوسف من اعتبار السكر بقراءة قل يا ايها الكافرون لا ينبغي ان يعول عليه فانه طريق سماع تبديل كلام الله تعالى
فانه ليس كل سكران اذا قيل له اقرأ سورة قل يا ايها الكافرون يقول لا احسنها الا ان بل يتدفع قاريا
فيبدلها الى الكفر ولا ينبغي ان يلزم احد بطريق ذكر ما هو كفر وان لم يواخذ به نعم لو تعين طريقا لاقامة حكم الله تعالى
لكن ليس كذلك فان معرفة السكران لا يتوقف عليه بل له طريق معلوم هي ما ذكرنا قوله ولو ارتد السكران
لا تبين امراته لان الكفر من باب الاعتقاد او الاستخفاف كما في الهازل حيث يحكم بكفره وان لم يعتقد لاستخفافه
ولا اعتقاد للسكران ولا استخفاف لانهما فرع قيام الادراك وهذا يقتضي ان السكران الذي لا تبين
امراته هو الذي لا يعقل منطقا كقول ابي حنيفة في حده والظاهر انه كقولهما ولذا لم ينقل خلاف لان ابا
حنيفة انما اعتبر عدم الادراك احتياطا لدرء الحد ولا شك انه يحتاط في عدم تكفير المسلم فلو اعتبر فيه
اقصى السكر كان احتياطا لتكفيره لانه يكفر في جميع ما قبل تلك الحالة هذا في حق الحكم اما فيما بينه وبين الله تعالى
فان كان قصد التكلم به ذاكرا لمعناه كفر والا فلا واما القاضي فلا يدري من حاله الا انه سكران فلذا
لا يحكم بكفره **باب حد القذف** مقدم وجه المناسبة بينه وبين ما قبله وما بعده قوله واذا قذف

الرجل رجلا محصنا بصريح الزنى بان قال زنيت او يا زاني ونحوه واحترز به عن القذف بالكناية كقائل صدقت
لمن قال يا زاني بخلاف ما لو قال هو كما قلت فانه يحد ولو قال اشهد انك زان فقال اخر وانا اشهد لا حد
على الثاني لان كلامه محتمل ولو قال وانا اشهد بمثل ما شهدت به حد ويحد بقوله زنى فرجك وبقوله زنيت
ثم بعد ما قطع كلامه قال وانت مكرهة بخلافه موصولا وكذا قال ليست امي بزانية لا يحد وبه قال الشافعي
واحمد وقال مالك يحد بالتعريض وهو رواية عن احمد لما روى الزهري عن سالم عن ابن عمر قال كان
عمر يضرب الحد في التعريض وعن علي انه جلد رجلا بالتعريض قلنا لم يعتبر الشارع مثله فانه حرم
صريح خطبة المتوفى عنها في العدة واباح التعريض فاذا ثبت من الشرع نفي اتحاد حكمهما في غير الحد لم يجز
ان يعتبر في الحد المحتاط في درئه واما الحد بنفي النسب مع انه ليس بصريح فبالاثر والاجماع ولا فرق بين
ان يكون الصريح بالعربي او النبطي او الفارسي او غير ذلك ولو قال لها زنيت بحمار او بعير او ثور لا يحد
لان الزنى ادخال رجل ذكره الخ بخلاف ما لو قال لها زنيت بناقة او اتان او ثوب او دراهم حيث يحد
لان معناه زنيت واخذت البدل اذ لا يصلح المذكورات للادخال في فرجها ولو قيل هذا الرجل لا يحد
لانه ليس العرف في جانبه اخذ المال ولا يحد بقوله انت ازنى من فلان او ازنى الناس او ازنى الزناة لان
افعل في مثله يستعمل للترجيح في العلم فكانه قال انت اعلم به وسياتي خلافه في فروع تذكر ويرد على ظاهر العبارة
قذف نحو الرتقاء والمجبوب فانه لا يحد فيه لان كذبه ثابت بيقين فانتفى الحاق الشين ولو قال الرجل يا زانية
لا يحد استحسانا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد والثلث في لان التاء للمبالغة ولهما انه رماه بما يستحيل
منه فلا يحد كما لو قذف مجبوبا ولو قال انت محل للزنى لا يحد وكون التاء للمبالغة مجاز بل لما عهد لها من التانيث
ولو كان حقيقة فالحد لا يجب بالشك ولو قال لامراة يا زاني حد عندهم لان الترخيم شائع **قوله** والاحصان الخ
فان انكر القاذف الاحصان وعجز المقذوف عن البينة لا يحلف ما لم يعلم انها محصنة وكذا اذا انكر الحرية
ليجد حد الارقاء القول قوله الا ان يقيم المقذوف بينة انه حر ولو كان القاضي يعلم حريته حده ثمانين وهذا
قضاء بعلمه فيما ليس سببا للحد فيجوز واعتبار الاسلام لان الاحصان ورد بمعناه في قوله تعالى فاذا احصن
قال ابن مسعود اسلمن والمص ذكر فيه ما تقدم من قوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن والصبي والمجنون
لا يلحقهما العار بالنسبة الى الزنى ولو فرض في مراهق فليس على الكمال فيندرئ وقول المص لعدم تحقق الزنى
منهما مؤول بان المراد بالزنى الموثم والا فيتحقق منهما الوطي في غير الملك لكن القذف انما يوجب الحد اذا
كان بزنى موثم صاحبه وبه يندفع الايراد بانه اذا لم يتحقق منهما ينبغي ان يحد قاذف مجنون زنى حالة جنونه
لكن لا يحد وان قذفه حالة افاقته واعتبار العفة لان غير العفيف صادق وحد القذف للفرية لا للصدق وفي شرح قاذفه
الطحاوي في العفة قال لم يكن وطئ امراة بالزنى ولا بشبهة ولا نكاح فاسد في عمره فان فعل ذلك مرة سقطت
عدالته ولا حد على قاذفه وان وطئ حراما في الملك فان كانت الحرمة موقتة كامراته في الحيض وامته المجوسية لا تسقط
عفته وان كانت موبدة كامته التي هي اخته من الرضاعة سقطت ولو مس امراة بشهوة او نظر الى فرجها بها
ثم تزوج بنتها ودخل بها او امها لا يسقط احصانه عند ابي حنيفة وعندهما يسقط **قوله** ولو كان لها اي للزوجة

لان كثيرا من الفقهاء يجوزون نكاحها

المنية التي قال لولدها بعد موتها يا ابن الزانية ولد الاخر من غيره كان له حق المطالبة باجماع الائمة الاربعة لان لكل
منهما حق الخصومة وظهر في حق احدهما مانع دون الاخر وكذا لو كان جماعة يستحقون المطالبة فعفى احدهم
كان لغيره المطالبة بخلاف عفو احد مستحقي القصاص لان القصاص حق واحد للميت موروث فلا يتجزى اما هنا
فالحق لله تعالى ولكل ولاية المطالبة فلا يبطل باسقاط البعض فرع يجوز التوكيل باثبات الحدود من الغايب
عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف وكذا في القصاص قوله ومن قذف غيره فمات المقذوف الخ من جملة فروع
الخلاف لو عفا المقذوف بعد ما ثبت الحكم القذف والاحصان عند الحاكم لا يصح منه ويحد عندنا الا ان يقول
المقذوف لم يقذفني او كذب شهودي وح يظهر ان القذف لم يقع موجبا للحد لا انه وقع ثم سقط وهذا
كما اذا صدقه المقذوف قوله ولو قال زنات في الجبل الخ لا يخفى انه يقال زنات في الجبل بمعنى صعدت ذكره في
الجمهرة وغيرها والجواب منع ان ذكر الجبل يعين الصعود فان الفاحشة قد تقع في الجبل اي في بعض
بطونه وعلى الجبل اي فوقه فلم يكن ذكره قرينة مانعة من ارادة الفاحشة فبقي الاحتمال بحاله وترجح ارادة
الفاحشة بقرينة السباب والمخاصمة ولو قال زنات على الجبل وحالة الغضب قيل لا يحد لان لفظة على تعين
كون المراد الصعود وقيل يحد لقرينة السباب وهو الاوجه والشطر المذكور قال ابن السكيت قالت
امرأة من العرب ترقص ابنا لها اشبه ابا امك او اشبه عمل ولا تكونن كهلوف وكل
يصبح في مضجعه قد انجدل وارق الى الخيرات زنأ في الجبل واما على قول شارح اصلاح المنطق فقال انما هي
لرجل راى ابنا له ترقصه امه فاخذه منها وقال اشبه ابا امك الابيات وهذا الرجل قيس بن عاصم المنقري
اي كن مثل ابي امك او مثل عمك على حذف المضاف اليه والمراد كن مثل ابي امك او مثلي وكان ابو امه شريفا
سيدا وهو زيد الفوارس بن ضرار الضبي وامه منفوسة بنت زيد الفوارس قال فاخذته امه بعد ذلك
فجعلت ترقصه وتقول اشبه اخي واشبهن اباكا اما ابي فلن تنال ذاكا تقصر عن مناله يداكا
قوله ومن قال لاخر يا زاني الخ بخلاف ما لو قال له مثلا يا خبيث فقال بل انت مكافاة ولا يعزر كل منهما للاخر
لان التعزير لحق الادمي وقد عليه مثل ما وجب له فتساقطا قوله ومن قذف امرأة معها اولاد الخ اما لو قذف
ولد الملاعنة نفسه او ولد الزنى فانه يحد واعلم انه ان صح ما رواه الامام احمد وابو داود في حديث هلال
ابن امية من قوله وقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان لا يدعى ولدها لاب ولا يرمى ولدها ومن رماها او رمى
ولدها فعليه الحد وكذا ما رواه احمد ايضا من حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم
في ولد المتلاعنين انه يرث امه وترثه امه ومن رماها به جلد ثمانين ومن دعاه ولد زنى جلد ثمانين اشكل
على المذهب والائمة الثلثة جعلوا قذف الملاعنة بولد كقذف الملاعنة بلا ولد ولو قذف امرأة لاعنت بغير
ولد فعليه الحد لعدم ثبوت الزنى وثبوت امارته فان قيل اللعان قائم مقام حد الزنى في حقها فكانت كالمحدودة
في الزنى فلا يحد قاذفها احسب بان ذلك بالنسبة الى الزوج وهي محصنة في حق غيره الا ترى ان اللعان قائم مقام
حد القذف بالنسبة اليها لا الى غيرها حتى قبلت شهادته واعترض بان مقتضاه ان لا يحد الزوج لو قذفها
بعد اللعان لكن المنصوص في الاصل انه يحد بل الحق انه لم يسقط احصانها بوجه وليس معنى قولهم اللعان

قائم مقام حد الزنى في حقها انه وجب عليها الحد واللعان بدله لانه لا يجب الحد ما لم يثبت الزنى وانما اللعان لتشفي
الصادق منهما حيث يتضاعف به على الكاذب عذابه بان يضاف الى عذاب الزنى او العفو عذاب الشهادات
المؤكدة بالايمان الغموسة والحق انه كونه قائما مقام حد القذف في حقه ظاهر واما الجانب الاخر ففيه تساهل
لا يرتفع وورود السوال انما هو بناء على انه كلام تحقيقي على ظاهره وليس كذلك فلا ورود له قوله ومن وطي
وطيا حراما الخ ولو كانت الحرمة موقتة كالامة المزوجة ووطي امته الاختين ووطي الزوجة في الحيض او النفاس
فالحرمة لغيره اي فلا يسقط احصانه قوله واذا حد الكافر في قذف الى قوله لان هذه شهادة استفادها بعد الاسلام
فلم تدخل تحت الرد لان النص يوجب رد شهادته القائمة وقت القذف وليست هذه تلك فلم تدخل تحت الرد
بخلاف ما لو ارتد المحدود ثم اسلم لا تقبل شهادته لانه صار مردود الشهادة ابدا والردة ما زادته الا شرا
فبالاسلام لم تحدث له شهادة بخلاف الكافر الاصلي ولهذا قبلت مطلقا على اهل الاسلام وغيرهم وبه اندفع
ما قيل ينبغي ان لا تقبل على اهل الذمة لانها كانت موجودة في حقهم وقد ردت بالقذف قلنا ان هذه اخرى
نافذة على الكل وهذا بخلاف العبد اذا حد في قذف ثم اعتق فانه لا تقبل له شهادة ابدا لانه لم يكن له شهادة
فترد وقد وجب الحد عليه وهو برد شهادته مع الجلد فينصرف الى رد ما يحدث ولقائل ان يقول مقتضى
النص عدم قبول كل شهادة حادثة او قائمة حيث قال ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا والحادثة شهادة واقعة
في الاباد بمقتضى النص ردها والجواب ان التكليف بما في الوسع فح كلف برد شهادته والامتثال انما
يتحقق برد شهادة قائمة ان كانت والا فيما يحدث فاذا كانت له شهادة قائمة فردت تحقق الامتثال
وتم فلو حدثت اخرى فلو ردت كان بلا مقتض اذ الموجب اخذ مقتضاه قوله وان ضرب سوطا في حد الخ
واورد ان المقام بعد الاسلام بعض الحد كذلك المقام قبله فينبغي ان لا يكون صفة للحد وايضا جعله صفة
لما اقيم بعد الاسلام اولى لما ان العلة اذا كانت ذات وصفين فالعبرة للوصف الاخر اجيب بان النص
ورد بالامر بالجلد والنهي عن القبول ليس احدهما مرتبا على الاخر فيتعلق بفعل كل منهما ما يمكن والممكن رد
شهادته قائمة للحال فيتقيد النهي به وهذا كما ترى لا يدفع الوارد بل هو تقرير اخر واصل هذا ما ذكر في المبسوط
قال لا تسقط شهادة القاذف ما لم يضرب تمام الحد اذا كان عدلا ثم قال والحد لا يتجزى فما دونه يكون تعزيرا
لا حدا والتعزير غير مسقط للشهادة قوله ومن زنى او شرب الخ ومن فروع التداخل انه لو ضرب القاذف
تسعة وسبعين سوطا ثم قذف قذفا اخر لا يضرب الا ذلك السوط الواحد لاجتماع الحدين لان كمال الاول
بالسوط الذي بقي وقوله غير متعلق بكل واحد من الثلثة وبقولنا قال مالك والثوري والشعبي والنخعي
والزهري وقتادة وحماد وطاوس واحمد في رواية فروع ثبت باقرار الزنى والسرقة والشرب والقذف
وفقا عين رجل يبدا بالقصاص في العين لانه محض حق العبد ثم اذا برا اخرجه يحده للقذف فاذا برا فان شا
بدا بحد الزنى وان شا بحد السرقة ويجعل حد الشرب اخرها وكلما اقام عليه حدا حبسه حتى يبرا كيلا يهرب

فيصير الامام مضيعا للحدود وهو منهي عن ذلك وان كان محصنا اقتصّ العين ثم ضرب حد القذف ثم رجم لان
حد السرقة والشرب محض حق الله ومتى اجتمعت الحدود وفيها قتل قتل وترك ما سوى ذلك كذا نقل عن ابن مسعود
وابن عباس الا انه يضمن السرقة لو اتلفها لانه انما يسقط ضرورة ولم يوجد فيؤخذ من تركته ولا يستحلف
في شي من الحدود لانه للقضا بالنكول وهو ممتنع في الحدود لانه اما بذل ولا يكون في الحدود او قائم مقام الاقرار
والحد لا يقام بما هو قائم مقام غيره بخلاف التعزير والقصاص فانه يستحلف على سببهما ويستحلف في السرقة
لاجل المال ولا يقطع ان نكل بل يضمن واذا اقامت بينة بالقذف سالها عن القذف وعن خصوص ما قال
فان لم يزيدوا على قولهم قذفه لا يحد لاحتمال توهم غير الرمي بالزنى قذفا ولو اختلفا في الزمان او المكان
لا تبطل شهادتهما عند ابي حنيفة خلافا ولو اختلفا في اللغة التي قذف بها من العربية والفارسية وغيرها
بطلت اتفاقا وكذا لو شهد احدهما انه قذفه والاخر انه اقر بقذفه لا يحد ولو قال القاذف بعد ثبوت القذف
عندي بينة تصدق قولي اجل مقدار قيام القاضي من مجلسه من غير ان يطلق ويقال له ابعث الى شهودك
وذكر ابن رستم عن محمد اذا لم يكن له من يأتي بهم اطلقه وبعث معه بواحد من شرطه ليرده عليه وفي ظاهر
الرواية لم يفتقر الى هذا لان سبب وجوب الحد ظهر عند القاضي فلا يكون له ان يؤخر الحد لما فيه من الضرر
على المقذوف بتاخير دفع العار عنه والى اخر المجلس قليل لا يضر كالتاخير الى حضور الجلاد وعرف انه لا يقبل
منه الا اربعة فلو جاء بثلثة حد قال تعالى ثم لم ياتوا باربعة شهداء فان شهد رجلان او رجل وامراتان على
اقرار المقذوف بالزنى يدرا عن القاذف الحد لان الثابت بالبينة كالثابت بالمعاينة فكانا سمعنا اقراره به
الا ان المعتبر في الاقرار اسقاط الحد لا اقامته ولو زنى المقذوف او وطئ وطا حراما قبل ان يحد القاذف او
ارتد سقط الحد عن القاذف ولو اسلم بعد ذلك لان احصانه شرط فلا بد من وجوده عند اقامة الحد وكذا
اذا خرس او عته لتمكن شبهة انه لو كان ناطقا صدقه ولا يلقن القاضي الشهود ما يتم به الشهادة في الحدود
جنس اخر تقدم ان قوله انت ازنى من فلان او ازنى الناس لا حد عليه وهو من المبسوط وفي فتاوى قاضي خان
قال انت ازنى الناس او ازنى من فلان عليه الحد ولو قال انت ازنى مني لا حد عليه ولو قال لها يا زانية فقالت
انت ازنى مني حد الرجل وحده ولو قال لامراته ما رايت زانية خيرا منك وكذا لو قال اخبرت انك زانية
او اشهدت ولو قال زنيت وفلان معك يكون قاذفا لهما لان العادة ان لا معيه حالة الزنى فانصرف الى
معية الفعل دون الحضور ولو اباه او امه او اخاه او عمه حد بخلاف ولده وولد ولده قال لرجل قل لفلان
يا زاني فان قال الرسول فلان يقول لك يا زاني لا حد على الرسول ولا على المرسل وان قال له يا زاني حد الرسول
خاصة ولو قذف ميتة فصدقه ابنها ليس له ان يطالب بعد ذلك ومن فروع تداخل حد القذف ما ذكره
المصنف في التجنيس عبد قذف حرا فاعتق فقذف اخر فاجتمعا ضرب ثمانين ولو جاء الاول فضرب اربعين
ثم جاء الاخر يتم له الثمانون لان الاربعين وقع لهما فبقي الباقي اربعين ولو قذف اخر قبل ان ياتي به الثاني

فالثمانون

فالثمانون تكون لهما جميعا ولا يضرب ثمانين مستانفا لان ما بقي تمام حد الاحرار فجاز ان يدخل فيه الاحرار
ولو قال لامراة يا روسبي يحد بخلاف ما لو قال يا قحبة فانه يعزر **فصل في التعزير** لما قدم الحدود المقدرة
بالنص اتبعها التعزير الذي هو دونها في المقدار والدليل وهو مشروع بالكتاب قال تعالى واضربوهن الاية
وبالسنة قال عليه السلام لا ترفع عصاك وروى انه عليه السلام عزر رجلا قال لغيره يا مخنث وقال عليه السلام في الصبيان
واضربوهم على تركها لعشر قال التمرتاشي يجوز التعزير الذي يجب حقا لله تعالى لكل احد بعلة النيابة
عن الله تعالى وسئل ابو جعفر الهندواني عمن وجد رجلا مع امراة ايحل له قتله قال ان كان يعلم انه ينزجر
عن الزنى بالصياح والضرب بما دون السلاح لا يقتله وان علم انه لا ينزجر الا بالقتل حل له قتله وان
طاوعته المراة حل قتلها ايضا وهذا تنصيص على ان الضرب تعزيرا يملكه الانسان وان لم يكن محتسبا
وصرح في المنتقى بذلك وهذا لانه من باب ازالة المنكر باليد والشارع ولى كل احد ذلك حيث قال من
راى منكم منكرا فليغيره بيده الحديث ثم التعزير فيما شرع فيه التعزير واجب وهو قول مالك واحمد
وعند الشافعي ليس بواجب لنا النصوص الوارده في الامر بالمعروف والنهي عن المنكر فاذا علم الامام
انه لا ينزجر الا به وجب لانه زاجر مشروع لحق الله فوجب كالحد وعلم انه انزجر بدونه لا يجب وهو محمل
حديث الذي ذكر له عليه السلام انه اصاب من امراة ما دون الجماع فقال عليه السلام اصليت معنا الحديث
فانه لم يذكره للنبي صلى الله عليه وسلم الا وهو نادم منزجر وما ورد انه عليه السلام لم يعزر من اساء الادب
في حقه فذلك لان التعزير حق ادمي ويجوز عفو صاحب الحق عنه وفي فتاوى قاضي خان التعزير حق العبد
كسائر حقوقه يجوز فيه الابرا والعفو والشهادة على الشهادة ويجري فيه اليمين يعني اذا انكر انه سبه يحلف
ويقضي بالنكول ولا يخفى انه منقسم الى حق العبد والى حق الله تعالى فحق العبد يجري فيه ما ذكر واما ما وجب
حقا لله فانه يجب على الامام ولا يحل له تركه الا فيما علم انه انزجر الفاعل قبل ذلك ثم يجب ان يعلم متفرع
عليه انه يجوز اثباته بمدع يشهد به فيكون مدعيا شاهدا اذا كان معه اخر فان قلت في فتاوى قاضي
خان وغيره ان كان المدعى عليه ذا مروة وكان اول ما فعل يوعظ استحسانا ولا يعزر فان عاد وتكرر منه
روى عن ابي حنيفة انه يضرب قلت يمكن ان يكون محله حقوق الله وقد حصل تعزيره بالجر الى باب
القاضي والدعوى لكونه ذا مروة فلا يكون مسقطا حق الله تعالى في التعزير وقوله ولا يعزر يعني بالضرب
فان عاد عزر بالضرب ويمكن كون محله حق ادمي من الشتم وهو ممن تعزيره بما ذكرنا وقد روى عن محمد
في الرجل يشتم الناس ان كان له مروة وعظ وان كان دون ذلك حبس وان كان سبابا ضرب وحبس يعني
الذي دون ذلك والمروة عندي في الدين والصلاح قوله ومن قذف عبدا الخ وقيد الناطفي التعزير بنحو
يا فاسق بما اذا قاله لرجل صالح اما لو قال للفاسق يا فاسق او للص يا لص او للفاجر يا فاجر لا شي عليه
والتعليل يفيد ذلك وهو قولنا انه اذاه بما الحق به من الشين فان ذلك انما يكون فيمن لم يعلم اتصافه

بعزه اما من علم فان الشين قد الحقه هو نفسه قيل قوله يا فاسق وقيل في يا لوطي يسال عن نيته فان
اراد من قوم لوط لا شي عليه وان اراد انه يعمل عملهم عزر على قول ابي حنيفة وعندهما يحد والصحيح انه
يعزر ان كان في غضب قلت او هزل من تعود بالهزل بالقبيح ولو قذفه باتيان ميتة او بهيمة عزر **قوله**
ولو قال يا حمار اه تحصل في ذلك ثلثة مذاهب المذهب وهو ظاهر الرواية لا يعزر مطلقا ومختار الهندواني
انه يعزر مطلقا وهو قول الثلثة لان هذه الالفاظ تذكر للشتيمة في عرفنا والتفصيل بين كون المخاطب
من الاشراف فيعزر قائله والا فلا **قوله** والتعزير اكثره تسعة وثلثون اه والاصل في نقصه من الحدود
قوله عليه السلام من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين ذكر البيهقي ان المحفوظ انه مرسل واخرجه عن خالد بن الوليد
عن النعمن بن بشير قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من بلغ الحديث ورواه محمد بن الحسن في كتاب الاثار مرسلا
فقال اخبرنا مسعر بن كدام اخبرني ابو الوليد عن عثمن عن الضحاك بن مزاحم قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
من بلغ الحديث والمرسل عندنا حجة وقدره ابو يوسف بخمسة وسبعين قيل وروى مثله عن عمر وليس بصحيح
ونقل عن ابي الليث قيل ان ابا يوسف اخذ النصف من حد الاحرار والنصف من حد العبيد وذكر خمسة وسبعون
ومنع صحة اعتبار هذا الاخذ وهذا لا يعرف بعد ان اثره عن علي كما ذكر المصنف انه قلد عليا وكونه لا يعقل
يوكده اذ ما لا يدرك بالراي يجب تقليد الصحابي فيه وانما جوابه بمنع ثبوته عن علي كما قال اهل الحديث انه
غريب ونقل البغوي في شرح السنة عن ابن ابي ليلى وبقولنا قال ان فيه في الحر وقال في العبد تسعة عشر
وقال مالك لا حد لاكثره فيجوز للامام ان يزيد على الحد اذا راى المصلحة في ذلك محتجا بما روي ان
معن بن زائدة عمل خاتما على نقش خاتم بيت المال فاخذ منه مالا فبلغ عمر ذلك فضربه مائة وحبسه وكلم فيه فضربه
مائة اخرى فكلم فيه من بعد فضربه مائة ونفاه وروى الامام احمد باسناده ان عليا اتي بالنجاشي الشاعر قد
شرب خمرا في رمضان فضربه ثمانين للشرب وعشرين سوطا للفطر في رمضان قلنا حديث معن يحتمل ان له ذنوبا
كثيرة او كان ذنبه يشتمل كثرة منها لتزويره واخذ مال بيت المال بغير حقه وفتح باب هذه الحيلة لغيره وحدث
النجاشي ليس فيه دليل لانه ضرب للتعزير عشرين وعن احمد لا يزاد على عشرة اسواط وعليه حمل بعض اصحاب
الشافعي مذهبه لما اشتهر عنه من قوله اذا صح الحديث فهو مذهبي وقد صح عنه عليه السلام في الصحيحين
وغيرهما من حديث ابي بردة انه قال لا يجلد فوق عشرة اسواط الا في حد من حدود الله واجاب اصحابنا
عنه وبعض الثقات بانه منسوخ بدليل عمل الصحابة بخلافه من غير انكار احد وكتب عمر الى ابي موسى ان لا
تبلغ بنكال اكثر من عشرين سوطا ويروى ثلثين الى الاربعين فعرف ان المراد من كون التعزير ليس فيه شي
مقدر بل مفوض الى راي الامام انواعه فانه يكون بالضرب وبغيره اما اذا اقتضى رايه الضرب فانه لا يزيد
على تسعة وثلثين **قوله** ثم قدر الادنى في الكتاب يعني القدوري بثلث جلدات هو لما ذكروا انه على ما يراه الامام
لان مقتضاه انه اذا وجب التعزير بنوع الضرب فراى الامام ان هذا الرجل ينزجر بسوط واحد يكتفى به فلا ثلثة
لانه حيث وجب التعزير بالضرب فاقل ما يلزم اقله اذ ليس دون الاقل شي ثم تقتضي انه لو راى انه انما ينزجر بعشرين

كانت

كانت العشرون اقل ما يجب تعزيره به فلا يجوز نقصه عنه فلو راى انه لا ينزجر باقل من تسعة وثلثين كان على
هذا اكثر التعزير اقله ما يجب منه في ذلك الرجل ويبقى فائدة تقدير اكثره انه لو راى انه لا ينزجر الا باكثر من
تسعة وثلثين لا يزيد على ذلك ويعزره بالاكثر فقط ثم يبدل بنوع اخر وهو الحبس مثلا **تتمة** في فتاوى
قاضيخان من يتهم بالقتل والسرقة يحبس ويخلد في السجن الى ان يظهر توبته وعن ابي يوسف اذا كان يبيع الخمر
ويشتري ويترك الصلوة يحبس ويودب ثم يخرج رجل يتخذ لعبة للناس ويفرق بين المرء وزوجه سلكا للعبة
يحكم بارتداده ان اعتقدوا له اثرا واذا حكم بارتداده ينبغي ان يكون حكمه ان يضرب ويحبس حتى يحدث توبة
ويعزر من شهد شرب الشاربين والمجتمعون على شبه الشرب وان لم يشربوا ومن معه ركوة خمر والمفطر
في نهار رمضان يعزر ويحبس والمسلم يبيع الخمر او ياكل الربوا يعزر ويحبس وكذا المغني والمخنث والنائحة
يعزرون ويحبسون حتى يحدثوا توبة وكذا المسلم اذا شتم الذمي يعزر لانه ارتكب معصية وكذا من قبل اجنبية
او عانقها او مسها بشهوة يحبس ويخلد في السجن حتى يحدث توبة

كتاب السرقة

تقدم مناسبة
تاخيرها عن غيرها **قوله** لا بد من التقدير بالمال اختلف هل يقطع بكل مقدار من المال او لا بد من مقدار
معين لا يقطع في اقل منه فقال بالاول الحسن البصري وداود والخوارج وابن بنت الشافعي لاطلاق الاية
ولقوله عليه السلام لعن الله السارق يسرق الحبل فتقطع يده ويسرق البيضة فتقطع يده متفق عليه وغير
هولاء فقهاء الامصار وعلماء الاقطار على انه لا قطع الا بمال مقدر لقوله عليه السلام لا قطع الا في ربع
دينار فصاعدا متفق عليه فلزم في الاول التاويل بالحبل الذي يبلغ عشرة دراهم وبالبيضة البيضة من
الحديد او النسخ ولو قيل بنسخه ايضا ليس اولى من نسخ ما دونه قلنا لا تاريخ بل وجه اولوية الحمل
وهو مع الجمهور فان مثله في باب الحدود متعين عند التعارض ثم قد نقل اجماع الصحابة على ذلك وبه يتقيد
اطلاق الاية وبالعقل وهو ان الحقير مطلقا لا تعظم الرغبات فيه فلا يمنع اصلا كحبة قمح وهو مما يشمله اطلاق
الاية وكذا لا يخفى اخذه فلا يتحقق باخذه ركن السرقة وهو الاخذ خفية ولا حكمة الزجر ايضا لانها فيما يغلب
لان ما لا يغلب لا يحتاج الى الزاجر فهذا مخصص عقلي بعد كونها مخصوصة بحرز بالاجماع ثم اختلف الشارطون
للمقدار في تعيينه فذهب اصحابنا في جماعة من التابعين الى انه عشرة دراهم والشافعي الى انه ربع دينار
ومالك واحمد الى انه ربع دينار او ثلثة دراهم لما في موطا مالك عن عبد الله بن ابي بكر عن ابيه عن عمرة بنت
عبد الرحمن ان سارقا سرق في زمن عثمن بن عفان اترجة فامر بها عثمن فقومت ثلثة دراهم من صرف
اثني عشر بدينار فقطع عثمن يده قال مالك احب ما يجب فيه القطع الى ثلثة دراهم سواء ارتفع الصرف او
اتضع وذلك انه عليه السلام قطع في مجن قيمته ثلثة دراهم وعثمن قطع في اترجة قيمتها ثلثة دراهم وهذا
احب ما سمعته الي انتهى وكون المجن ثلثة في حديث ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قطع سارقا في مجن
قيمته ثلثة دراهم اخرجه الشيخان وفي لفظ لهما عن عائشة عن النبي صلى الله عليه وسلم لا تقطع يد السارق

الا في ربع دينار فصاعدا غير ان الشافعي يقول كانت قيمة الدينار على عهده عليه السلام اثني عشر درهما لعله
ربعها ففي مسند احمد عن عائشة عنه عليه السلام اقطعوا في ربع دينار ولا تقطعوا فيما هو ادنى من ذلك
وكان ربع الدينار يومئذ ثلثة دراهم فقد ظهر ان المراد مما ذكر المص من قوله ان القطع في زمن رسول الله
ما كان الا في ثمن المجن انه ما كان الا في مقدار ثمنه ولنا ان الاخذ بالاكثر في هذا الباب اولى احتيالا
للدرء وقد روى الحاكم في المستدرك عن مجاهد عن ايمن قال لم تقطع اليد على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
الا في ثمن المجن وثمنه يومئذ دينار وسكت عليه ونقل عن الشافعي انه قال لمحمد بن الحسن هذه سنة
رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يقطع في ربع دينار فصاعدا فكيف قلت لا تقطع اليد الا في عشرة دراهم
فصاعدا فقال فقد روى شريك عن مجاهد عن ايمن بن ام ايمن اخي اسامة بن زيد لامه وان الشافعي
اجاب بان ايمن بن ام ايمن قتل مع رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم حنين قبل ان يولد مجاهد قال
ابن ابي حاتم في المراسيل وسالت ابي عن حديث رواه الحسن بن صالح عن منصور عن الحكم عن عطا
ومجاهد عن ايمن وكان فقيها قال تقطع يد السارق في ثمن المجن وكان ثمن المجن على عهد رسول الله صلى الله
عليه وسلم دينارا قال ابي هو مرسل واري انه والد عبد الواحد بن ايمن وليس له صحبة وظهر بهذا
القدر ان ايمن اسم للصحابي وهو ابن ام ايمن وانه استشهد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بحنين واسم التابعي
اخر وقال ابو الحجاج المزي في كتابه ايمن الحبشي مولى بني مخزوم روى عن سعد وعائشة وجابر وعنه
ابنه عبد الواحد ووثقه ابو زرعة ثم قال ايمن مولى ابن الزبير وقيل مولى ابن ابي عمر روى عن النبي صلى الله عليه وسلم
في السرقة الى ان قال وعنه عطا ومجاهد قال النسائي ما احسب ان له صحبة فقد جعله اسما لتابعيين
واما ابن حبان وابن ابي حاتم فجعلاهما واحدا قال ابن ابي حاتم ايمن الحبشي مولى ابن ابي عمر روى عن
عائشة وجابر روى عنه مجاهد وعطا وابنه عبد الواحد سمعت ابي يقول ذلك وسئل ابو زرعة عن
ايمن والد عبد الواحد قال مكي ثقة وقال ابن حبان في الثقات ايمن بن عبيد الحبشي مولى لابن ابي عمر
المخزومي من اهل مكة روى عن عائشة وروى عنه مجاهد وعطا وابنه عبد الواحد بن ايمن وكان اخا
اسامة بن زيد لامه وهو الذي يقال له ايمن بن ام ايمن مولاة النبي صلى الله عليه وسلم قال ومن زعم ان
له صحبة وهم حديثه في القطع مرسل فهذا يخالف الشافعي وغيره ممن ذكر ان ايمن بن ام ايمن قتل يوم
حنين وانه صحابي حيث جعله من التابعين وهكذا قال الدارقطني في سننه ايمن لا صحبة له وهو من التابعين
ولم يدرك زمان النبي صلى الله عليه وسلم ولا الخلفا بعده وهو الذي يروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ان
ثمن المجن دينار روى عنه ابنه عبد الواحد وعطا ومجاهد والحاصل انه اختلف في ايمن راوي قيمة المجن
هل هو صحابي او تابعي ثقة فان كان صحابيا فلا اشكال وان كان تابعيا ثقة كما ذكره ابو زرعة الامام العظيم
الشان وابن حبان فحديثه مرسل والارسال غير قادح عند جماهير العلما فوجب اعتباره ثم تقوى بما رواه
النسائي بسنده عن ابن اسحق عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال كان ثمن المجن على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم

عشرة دراهم واخرجه الدارقطني ايضا واخرجه هو واحمد في مسنده عن الحجاج بن ارطاة عن عمرو بن شعيب
عن ابيه عن جده وكذا اسحق بن راهويه وروى ابن ابي شيبة في مصنفه في كتاب اللقطة عن ابن المسيب عن
عن رجل من مزينة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ما بلغ ثمن المجن قطعت يد صاحبه وكان ثمن المجن عشرة دراهم
قال المص ويؤيد ذلك بقوله عليه السلام لا قطع الا في دينار او عشرة دراهم وهذا بهذا اللفظ موقوف على
ابن مسعود وهو مرسل عنه رواه عبد الرزاق ومن طريقه الطبراني في معجمه واشار اليه الترمذي في كتابه
الجامع فقال وقد روى عن ابن مسعود انه قال لا قطع الا في دينار او عشرة دراهم وهو مرسل رواه القسم
ابن عبد الرحمن عن ابن مسعود والقسم بن عبد الرحمن لم يسمع من ابن مسعود وهو صحيح لان الكل ما رووه
الا عن القسم لكن في مسند ابي حنيفة عن القسم بن عبد الرحمن عن ابيه عن عبد الله بن مسعود قال كان تقطع
اليد على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في عشرة دراهم وهذا موصول وفي رواية خلف بن ياسين عن ابي
حنيفة انما كان القطع في عشرة دراهم واخرجه ابن خسرو من حديث محمد بن الحسن عن ابي حنيفة يرفعه لا تقطع
اليد في اقل من عشرة دراهم فهذا موصول مرفوع ولو كان موقوفا لكان له حكم الرفع لان المقدرات الشرعية
لا دخل للعقل فيها فالموقوف منها محمول على الرفع **قوله** والمعتبر وزن سبعة الخ تقدم بحثا فيه في الزكوة وهو
انه ينبغي ان يراعي اقل ما كان من الدراهم على ما قالوا واما هنا فمقتضى ما قالوا من ان الدراهم كانت
في زمنه عليه السلام ثلثة اصناف وزن خمسة ووزن ستة ووزن عشرة ان يعتبر في القطع وزن عشرة هذا
مقتضى اصلهم في ترجيح تقدير المجن بعشرة بانه ادرأ للحد وما كان ادرأ كان اولى ولا يقال هذا احداث قول
ثالث لانا نقول انما يكون ذلك لو قدر نصاب القطع بعشرة قدر العشرة سبعة وهو ممنوع فان ممن
نقل تقديره بعشرة سفيان الثوري وعطا ولم ينقل تقديرها بسبعة فلا يلزم قول ثالث ثم هذا البحث الزام
على قولهم ان وزن السبعة لم يكن على عهده عليه السلام اما ان قيل كالشافعي انها كانت كذلك في زمنه
عليه السلام فلا **قوله** وقوله اي قول القدوري او ما يبلغ قيمته عشرة الخ ولا بد من كون قيمة غير الفضة عشرة
يوم السرقة ووقت القطع حتى لو نقص القيمة وقت القطع عنها لم يقطع الا ان يكون بسبب عيب دخله او
فوات بعض العين فعلى هذا اذا سرق في بلد ما قيمته عشرة فيها فاخذ في اخرى قيمته فيها اقل لا يقطع
ولا بد من ثبوت دلالة القصد الى النصاب الماخوذ وعليه ذكر في التجنيس من علامة النوازل سرق ثوبا
قيمته دون العشرة وعلى طرفه دينار مشدود لا يقطع وذكر من علامة فتاوى ائمة سمرقند اذا سرق ثوبا
لا يساوي عشرة وفيه دراهم مصرورة لا يقطع وقال وهذا اذا لم يكن الثوب وعاء للدراهم عادة فان
كان يقطع لان القصد فيه يقع على سرقة الدراهم ولا بد ان يكون المسروق منه يد صحيحة فلا يقطع السارق
من السارق وان يخرجه ظاهرا حتى لو ابتلع دينارا في الحرز وخرج لا يقطع ولا ينتظر ان يتغوط بل يضمن
مثله لانه استهلكه وان يخرج النصاب بمرة واحدة فلو اخرج بعضه ثم دخل واخرج باقيه لا يقطع **قوله**

ويجب القطع باقراره مرة واحدة عند ابي حنيفة ومحمد ومالك والشافعي واكثر اهل العلم وقال ابو يوسف لا يقطع
الا باقراره مرتين وهو قول احمد وابن ابي ليلى وزفر وابن شبرمة استدلوا بما روى ابو داود عن ابي امية
المخزومي انه عليه السلام اتي بلص قد اعترف ولم يوجد معه متاع فقال عليه السلام ما اخالك سرقت قال بلى يا رسول الله
فاعادها عليه السلام عليه مرتين او ثلثا فامر به فقطع واسند الطحاوي الى علي ان رجلا اقر عنده بسرقة
مرتين فقال قد شهدت على نفسك شهادتين فامر به فقطع فعلقها في عنقه ولنا ما اسند الطحاوي الى
ابي هريرة في هذا الحديث قالوا يا رسول الله ان هذا سرق فقال ما اخاله سرق فقال السارق بلى يا رسول الله قال
اذهبوا به فاقطعوه ثم احسموه ثم ائتوني به قال فذهب به فقطع ثم حسم ثم اتي به فقال تب الى الله عز وجل
فقال تبت الى الله فقال تاب الله عليك فقد قطعها باقراره مرة **قوله** وينبغي ان يسالها الخ قال في المبسوط
لم يذكر محمد السؤال عن المسروق منه لانه حاضر يخاصم والشهود يشهدون على السرقة منه وانت تعلم ان
شهادتهم بانه سرق من هذا الحاضر وخصومة الحاضر لا تستلزم بيان النسبة من السارق ولا الدعوى
تستلزم ان يقول سرق مالي وانا مولاه او جده وانما يسال عن هذه الامور احتياطا للدرء **باب**
ما يقطع فيه وما لا يقطع ما يقطع فيه هو محل السرقة فهو ثان بالنسبة الى نفس الفعل فلذا اخره عن بيان
السرقة وما يتصل بها **قوله** والاصل فيه حديث عائشة وهو ما رواه ابن ابي شيبة في مصنفه ثنا عبد الرحيم ابن
سليمن عن هشام بن عروة عن عروة عن عائشة قالت لم يكن السارق يقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
في الشيء التافه زاد في مسنده ولم يقطع في ادنى من ثمن حجفة او ترس ورواه مرسلا ايضا ثنا وكيع عن هشام
ابن عروة عن ابيه وكذا عبد الرزاق في مصنفه انا ابن جريج عن هشام به وكذا اسحق بن راهويه انا عيسى بن يونس
عن هشام ورواه ابن عدي في الكامل مسندا عن عبد الله بن قبيصة الفزاري عن هشام بن عروة عن عروة
عن عائشة ولم نقل في عبد الله هذا شيئا الا انه قال لم يتابع عليه ولم ار للمتقدمين فيه كلاما فذكرته لابين ان
في رواياته نظرا ولا يخفى ان هذه المرسلات كلها حجة وقد تابعه عبد الرحيم بن سليمن على وصله من حديث ابن
ابي شيبة المتقدم وفوكه بصورته ليخرج الابواب والاواني من الخشب وغير مرغوب فيه ليخرج نحو المعادن من
الذهب والفضة والصفر واليواقيت واللؤلؤ ونحوها وعلى هذا نظر بعضهم في الزرنيخ لانه يحرز ويصان في دكاكين
العطارين كسائر الاموال فينبغي ان يقطع به واختلف في الوسمة والحنا والوجه القطع لجريان العادة باحرازه
واما قوله عليه السلام لا قطع في الطير فحديث لا يعرف رفعه بل رواه عبد الرزاق بسند فيه جابر الجعفي عن
عبد الله بن يسار قال اتي عمر بن عبد العزيز في رجل سرق دجاجة فاراد ان يقطعه فقال له سلمة بن عبد الرحمن
قال عثمان لا قطع في الطير ورواه ابن ابي شيبة عن عبد الرحمن بن مهدي عن زهير بن محمد عن يزيد بن خصيفة قال
اتي عمر بن عبد العزيز برجل قد سرق طيرا فاستفتى السائب بن يزيد في ذلك فقال ما رايت احدا قطع في الطير وما
عليه في ذلك قطع فتركه عمر فان كان هذا مما لا مجال للراي فيه فحكمه حكم السماع والا فتقليد الصحابي عندنا واجب

قوله ولا قطع فيما يتسارع اليه الفساد كاللبن واللحم والخبز ايضا ذكره في الايضاح وشرح الطحاوي ولا
فرق بين كون اللحم مملوحا قديدا او غيره وعن ابي يوسف وهو قول الشافعي يقطع بالفواكه لما روى ابو داود
والنسائي وابن ماجة عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عبد الله بن عمرو انه عليه السلام سئل عن الثمر
المعلق فقال من اصاب بفيه من ذي حاجة غير متخذ خبنة فلا شيء عليه ومن خرج بشيء منه فعليه غرامة مثليه
ومن سرق منه شيئا بعد ان يؤويه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه القطع وفي رواية ان رجلا من مزينة سال
رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الحريسة التي توخذ من مراتعها فقال فيها ثمنها مرتين وضرب ونكال وما
اخذ من عطنه ففيه القطع اذا بلغ ما يوخذ من ذلك ثمن المجن قال يا رسول الله فالثمار وما اخذ منها في
اكمامها فقال من اخذ بفمه ولم يتخذ خبنة فليس عليه شيء ومن احتمل فعليه ثمنه مرتين وضرب ونكال وما
اخذ من اجرانه ففيه القطع رواه احمد والنسائي وفي لفظ لاحمد ما ترى في الثمر المعلق فقال ليس في
شيء من الثمر المعلق قطع الا ما اواه الجرين فما اخذ من الجرين فبلغ ثمن المجن ففيه القطع وما
لم يبلغ ثمن المجن ففيه غرامة مثليه وجلدات نكال ورواه الحاكم بهذا المتن وقال قال امامنا اسحق بن راهويه
اذا كان الراوي عن عمرو بن شعيب ثقة فهو كايوب عن نافع عن ابن عمر اجاب المص انه خرج على وفق
العادة والذي يؤويه الجرين في عادتهم هو اليابس من الثمر وفيه القطع ثم ليس في هذه الاحاديث لفظ
الجران وكانه وقع في بعض الالفاظ الجران فذكره المص على الشك وجران البعير مقدم عنقه من مذبحه الى منحره
فجاز ان يسمى به الجراب المتخذ منه والمراد من ابو الجرين الجفاف والاحراز والا فنفس الجرين ليس حرزا فيجب
القطع الا ان يكون له حارس والجواب انه معارض باطلاق قوله عليه السلام لا قطع في ثمر ولا كثر وقوله
عليه السلام لا قطع في الطعام اما الاول فرواه الترمذي عن الليث بن سعد والنسائي وابن ماجة عن سفين
ابن عيينة كلاهما عن يحيى بن سعيد عن محمد بن يحيى بن حبان عن عمه واسع بن حبان ان غلاما سرق وديا
من حائط فرفع الى مروان فامر بقطعه فقال رافع بن خديج قال النبي صلى الله عليه وسلم لا قطع في ثمر ولا كثر
ورواه ابن حبان في صحيحه قال عبد الحق هكذا رواه سفين بن عيينة ورواه غيره ولم يذكروا فيه واسعا انتهى
والحاصل انه تعارض الانقطاع والوصل وهو زيادة من الثقة فيقدم وقد تلقت الامة هذا الحديث بالقبول
فقد تعارضا في الرطب الموضوع في الجرين وفي مثله يجب تقديم ما يمنع الحد ولان ذاك متروك الظاهر اذ لا
يضمن المسروق بمثلي قيمته وان نقل عن احمد فعلماء الامة على خلافه لقوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم
ففيه دلالة الضعف او النسخ واما الحديث الثاني فاخرجه ابو داود في المراسيل عن جرير بن حازم عن الحسن
البصري ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا قطع في الطعام وذكره عبد الحق ولم يعله بغير الارسال وهو ليس بعلة عندنا
فيجب العمل به في غير محل الاجماع ولما كان الاجماع على انه يقطع في الحنطة والسكر لزم ان يحمل على ما يتسارع
اليه الفساد كالمهيا للاكل منه وما في معناه كاللحم والثمار الرطبة مطلقا في الجرين وغيره هذا والقطع في الحنطة
ونحوها اجماعا انما هو في غير سنة القحط اما فيها فلا لانه عن ضرورة ظاهرا وهي تبيح التناول وعنه عليه السلام

لا قطع في مجاعة مضطر وعن عمر لا قطع في عام سنة قوله ولا قطع في الاشربة الخ وفي سرقة الاصل يقطع بالخل ونقل
الناطفي من كتاب المجرد قال ابو حنيفة لا قطع في الخل لانه قد صار خمرا مرة وفي نوادر ابي سليمن برواية علي بن الجعد
لا قطع في الرب والجلاب قوله ولا قطع على سارق صبي الخ وحين لم يذكر الحاكم في الكافي الخلاف عن اصحابنا ومن
ذكره كصاحب المختلف ذكر انه ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف يقطع قيل كان ينبغي للمص ان يقول وعن ابي يوسف
والا اوهم انه مذهبه المعول عليه وليس كذلك واذا سرق اناء فضة فيه نبيذ او ثريد او كلبا عليه قلادة فضة
يقطع على رواية ابي يوسف وهو قول الثلثة ولابي حنيفة ومحمد ان الاناء تابع واذا لم يجب في المتبوع القطع
لا يجب في التابع واعتقادي وجوب القطع في الاناء المعاين ذهبية وان كان فيه ما كان فان الظاهر انه
مقصود الاخذ ايضا بل القصد اليه اظهر ويوافق ما ذكرنا ما في المجتبى من علامة العيون سرق كوزا فيه عسل
وقيمة الكوز تسعة وقيمة العسل درهم يقطع وكذا اذا سرق حمارا يساوي تسعة وعليه اكاف يساوي درهما
بخلاف ما لو سرق قمقمة فيها ما يساوي عشرة لانه سرق ما من وجه قوله ولا قطع في الدفاتر الخ يدخل في عمومه سطر
الكتب المشتملة على علم الشريعة كالفقه والتفسير وغيرها من العربية والشعر وقد اختلف في غيرها فقيل ملحقة
بدفاتر الحساب وقيل بكتب الشريعة لان معرفتها قد تتوقف على اللغة والشعر والحاجة وان قلت كفت في
ايراث الشبهة ومقتضى هذا ان لا تختلف في كتب السحر والفلسفة اذ لا يقصد ما فيها لاهل الديانة فكانت
سرقة صرفا ولان عدم القطع بالحاقها بكتب الشريعة ولا تتوقف معرفة الشريعة على ما فيها بخلاف كتب الادب
قال كاتبه الفقير يمكن ان يتاول فيها ازالة المنكر وان اخذها للاتلاف وازالة الفساد من العالم فلا يقطع نظر
ويمكن في كتب الحساب والهندسة عدم القطع قوله واذا اتخذ من الخشب اواني الخ بخلاف الحصر لان الصنعة
لم تغلب على الجنس ليسقط ملاحظته بها وفي الخشب غلبت الصنعة فيه على الاصل حتى لو غلبت في الحصر
ايضا قطع فيها كالحصر البغدادية والعبدانية في ديار مصر والاسكندرية وهي العبادانية وعند الثلثة
يقطع بالحصر مطلقا وفي عيون المسائل سرق جلود السباع المدبوغة لا يقطع فاذا جعلت مصلى او
بساطا يقطع هكذا قال محمد لانها اخذت اسما اخر وهذا ظاهر في ان غلبة الصنعة التي يسقط حكم الجنس
بها ان يتجدد لها اسم وعلمت عدم القطع في الحصر غير النفيسة مع تجدد اسم اخر فليكن ذلك لنقصان
احرازها حيث كانت تبسط في غير الحرز او لان شبهة التفاهة فيها كما قالوا انه لا يقطع في الملح لذلك ولا
يقطع في الاجر والفخار لان الصنعة لم تغلب فيها على قيمتها وظاهر الرواية في الزجاج انه لا يقطع لانه يسرع سطر
اليه الكسر فكان ناقص المالية وعن ابي حنيفة يقطع ثم انما يقطع في الباب المصنوع من الخشب اذا وضع
داخل الحرز اما المركب فلا يقطع به عندنا فصار كسرقة ثوب بسط على الجدار الى السكة قوله ولا منتهب
في سنن الاربعة من حديث جابر عنه عليه السلام قال ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع قال الترمذي
حديث حسن صحيح وقد حكى الاجماع على هذه الجملة لكن مذهب اسحق بن راهويه ورواية عن احمد في جاحد العارية
انه يقطع لما في الصحيح من حديث عائشة ان امراة كانت تستعير المتاع وتجحده فامر النبي صلى الله عليه وسلم
بقطعها

بقطعها وجماهير العلماء اخذوا بهذا الحديث واجابوا عن حديث عائشة بان القطع كان لسرقة صدرت منها
بعد ان كانت ايضا متصفة مشهورة بجحد العارية فعرفتها عائشة بوصفها المشهور بدليل ان اسامة بن زيد
شفع فيها الحديث بناء على انها حادثة واحدة لامراة واحدة لان الاصل عدم التعدد وللجمع بين الحديثين
خصوصا وقد تلقت الامة الحديث الاخر بالقبول ولو فرض انها لم تسرق على ما اخرجه ابو داود عن عائشة قالت
استعارت امراة يعني حليا على السنة اناس يعرفون ولا تعرف هي فباعته فاخذت فاتي بها النبي صلى الله عليه وسلم
فامر بقطع يدها وهي التي شفع فيها اسامة بن زيد وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما قال كان حديث جابر مقدما
ويحمل القطع بجحد العارية على النسخ قوله ولا قطع على نباش وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف والثلثة
يقطع وهو مذهب عمر وابن مسعود وعائشة وابي ثور والحسن والشعبي والنخعي وقتادة وحماد وعمر بن عبد العزيز
وقول ابي حنيفة قول ابن عباس والثوري والاوزاعي ومكحول والزهري لهم قوله عليه السلام من نبش قطعناه
وهو حديث منكر وانما اخرجه البيهقي وصرح بضعفه ومثله الحديث الذي ذكره المص لا قطع على المختفي قال
وهو النباش بلغة اهل المدينة واما الاثار فقال ابن المنذر روي عن ابن الزبير انه قطع نباشا وهو ضعيف
ذكره البخاري في تاريخه ثم اعله بسهيل بن ذكوان المكي قال عطا كنا نتهمه بالكذب وتمامه اثر عن ابن عباس
رواه ابن ابي شيبة وفيه قال ثنا شيخ لقيته بمنى عن روح بن القسم عن مطرف عن عكرمة عن ابن عباس قال
ليس على النباش قطع واما ما رواه عبد الرزاق اخبرنا ابرهيم بن ابي يحيى الاسلمي اخبرني عبد الله بن ابي بكر
عن عبد الله بن عامر بن ربيعة انه وجد قوما يختفون القبور باليمن على عهد عمر بن الخطاب فكتب فيهم الى عمر
فكتب عمر ان اقطع ايديهم فاحسن منه بلا شك ما رواه ابن ابي شيبة ثنا عيسى بن يونس عن معمر عن الزهري
قال اتي مروان بقوم يختفون اي ينبشون القبور فضربهم ونفاهم والصحابة متوافرون انتهى واخرجه عبد
الرزاق في مصنفه اخبرنا معمر به وزاد وطوف بهم وكذا احسن منه بلا شك ما روى ابن ابي شيبة ثنا حفص
عن اشعث عن الزهري قال اخذ نباش في زمن معوية وكان مروان على المدينة فسال من بحضرته من الصحابة
والفقها فاجمع رايهم على ان يضرب ويطاف به انتهى فح لا شك في ترجيح مذهبنا من جهة الاثار وهذا في القبر
الذي في الصحراء بلا خلاف عندنا اما لو كان في بيت مقفل فقيل يقطع لوجود الحرز والصحيح انه لا يقطع عندنا
وان وجد الحرز للموانع الاخر من نقصان المالية وعدم المملوكية والمقصود من شرعه وكذا اذا سرق من تابوت
في القافلة فيه الميت لما بينا من تحقق الخلل في المالية وما بعدها هذا ولو اعتاد لص ذلك للامام ان يقطعه
سياسة لا حدا وهو محمل ما رووه لو صح قوله ولا يقطع السارق من بيت المال وبه قال الشافعي واحمد وقال
مالك يقطع وهو قول حماد وابن المنذر لظاهر الكتاب ولانه محرز ولا حق له فيه قبل الحاجة ولنا انه مال العامة
وهو منهم وعن عمر وعلي مثله وعن ابن مسعود فيمن يسرق من بيت المال قال ارسله فما من احد الا وله في هذا
المال حق قوله ومن سرق عينا فقطع الخ لقوله عليه السلام فان عاد فاقطعوه فيما روى الدارقطني من حديث
ابي هريرة بطريق فيه الواقدي عنه عليه السلام اذا سرق السارق فاقطعوا يده ثم ان عاد فاقطعوا رجله
اليسرى الحديث ولنا ان القطع اوجب سقوط عصمة المحل في حق السارق وبالرد الى المالك ان عادت

وعن ابن مسعود مثله ولم ينقل عن احد من الصحابة خلافه فحل محل الاجماع فخص به الاية ذكره معود ذلك في قوله ولو سرق المولى من مكاتبه
حقيقة العصمة بقيت شبهة انها ساقطة نظرا الى اتحاد الملك والمحل وقيام الموجب للسقوط وهو القطع اه
فصل في الحرز قدم بيان ما يتعلق بذات المسروق وهو ما يقطع فيه وما لا ثم ثنى بحرزه لانه خارج عنه
قوله ومن سرق من ابويه الخ وقال مالك وشذوذ يقطع بالسرقة من الابوين وقال ابو ثور وابن المنذر يقطع
الاب ايضا في سرقة مال ابنه لظاهر الاية قوله واذا سرق احد الزوجين الخ وفي موطا مالك عن عمر انه اتي
بغلام سرق مراة لامراة سيده فقال ليس عليه شي خادمكم سرق متاعكم فاذا لم يقطع خادم الزوج فالزوج
اولى فان قلت احد الزوجين ربما لا يبسط الاخر في ماله بل يحبسه عنه ويحرزه قلنا وكذلك الاب و
الابن قد يشفق من كل منهما ذلك ولا قطع بينهما اتفاقا ولو سرق من اجنبية ثم تزوجها لا قطع عليه تزوج بعد
ما قضي بالقطع او قبله في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف ان كان بعد القضا يقطع ولو سرق من مبتوتته او
مختلعته في العدة او هي منه لا قطع قوله ولو سرق المولى من مكاتبه الى ان قال ابن شيصص وكذلك السارق من المغنم
لا يقطع لان له فيه نصيبا وهو ماثور عن علي رواه عبد الرزاق في مصنفه اخبرنا الثوري عن سماك بن حرب
عن ابي عبيدة بن الابرص وهو يزيد بن دثار قال اتي علي برجل سرق من المغنم فقال له فيه نصيب وهو خائن
فلم يقطعه وكان قد سرق مغفرا او رواه الدارقطني قيل وفي الباب حديث مرفوع رواه ابن ماجه ثنا
جبارة بن المغلس عن حجاج بن تميم عن ميمون بن مهران عن ابن عباس ان عبدا من رقيق الخمس سرق
من الخمس فرفع الى النبي صلى الله عليه وسلم فلم يقطعه قال مال الله سرق بعضه بعضا ولا يخفى ان هذا ليس مما
نحن فيه فان كلامنا فيما سرقه بعض مستحقي الغنيمة واسناده ضعيف قوله والحرز على نوعين الى ان قال وقد
قطع رسول الله صلى الله عليه وسلم من سرق رداء صفوان من تحت راسه وهو نائم في المسجد رواه ابو داود والنسائي
وابن ماجه ومالك في الموطا واحمد في مسنده والحاكم وحكم صاحب التنقيح ابن عبد الهادي انه حديث صحيح
وفي المحرز بالمكان لا يعتبر الاحراز بالحافظ هو الصحيح احترازا عما في العيون ان على قول ابي حنيفة يقطع
السارق من الحمام في وقت الاذن اي في وقت دخولها اذا كان ثمة حافظ وقال ابو يوسف ومحمد
لا يقطع وبه اخذ ابو الليث والصدر الشهيد وفي الكافي وعليه الفتوى وهو ظاهر المذهب وجه الصحيح
انه محرز بلا الحافظ لان المكان في نفسه صالح للاحراز وهو المنع من وصول غير يد صاحبه اليه الى ما فيه ويكون
المال مع ذلك مختفيا وليس هذا مع الحافظ فهو فرع ولا اعتبار للفرع مع وجود الاصل فلا يعتبر وجوده معه
فلذا كان الاصح انه اذا سرق من الحمام وقت الاذن في دخولها ما عنده حافظ لا يقطع لان الحمام في نفسه
صالح لصيانة الاموال الا انه اختل الحرز للاذن بخلاف المسجد فانه لم يوضع لاحراز الاموال وفي المحرز
بالحافظ تتم السرقة بمجرد الاخذ فيجب موجبها بخلاف المكان لا يتم الا بالاخراج فصل في كيفية القطع
واثباته القطع حكم سرقة المال من الحرز فيعقبه اما قطع اليمين فبقراءة ابن مسعود فاقطعوا ايمانهما وهي مشهورة
واما كونه من الزند فروى الدارقطني في حديث صفوان رداءه قال فيه ثم امر بقطعه من المفصل وضعف بالعرزمي
وروى ابن عدي في الكامل عن عبد الله بن عمر قال قطع رسول الله صلى الله عليه وسلم سارقا من المفصل
وفيه عبد الرحمن بن سلمة قال ابن القطان لا اعرف له حالا واخرج ابن ابي شيبة عن رجا بن حيوة ان
النبي

النبي صلى الله عليه وسلم قطع رجلا من المفصل وانما فيه الارسال واخرج عن عمر وعلي انهما قطعا من المفصل
وانعقد عليه الاجماع فما نقل عن شذوذ من الاكتفا بقطع الاصابع لان بها البطش وعن الخوارج في القطع
من المنكب لان اليد اسم لذلك خرق للاجماع واما الحسم فقد روى الحاكم من حديث ابي هريرة انه عليه السلام
اتي بسارق سرق شملة فقال عليه السلام ما اخاله سرق فقال السارق بلى يا رسول الله فقال اذهبوا به
فاقطعوه ثم احسموه ثم ائتوني به فقطع ثم حسم ثم اتي فقال تب الى الله قال تبت الى الله قال تاب الله عليك
وقال صحيح على شرط مسلم وقول المص لانه لو لم يحسم يودي الى التلف يقتضي وجوبه والمنقول عن الش في
واحد انه مستحب فان لم يفعل لا ياثم ويسن تعليق يده في عنقه لانه عليه السلام امر به رواه ابو داود وابن
ماجه وعندنا ذلك مطلق للامام ان راه ولم يثبت عنه عليه السلام في كل من قطعه ليكون سنة قوله فان
سرق ثانيا قطعت رجله اليسرى بالاجماع وقد روي فيه حديث قدمناه ثم تقطع من الكعب عند اكثر اهل
العلم وفعل عمر ذلك وقال ابو ثور والروافض تقطع من نصف القدم من معقد الشراك لان عليا
كذلك كان يقطع ويدع له عقبا يمشي عليها فان سرق ثالثا لا يقطع بل يعزر ويخلد في السجن حتى يتوب
او يموت وقال الش في يوتي على اربعة لقوله عليه السلام من سرق فاقطعوه ثم ان عاد فاقطعوه ثم ان
عاد فاقطعوه ثم ان عاد فاقطعوه وهنا بهذا اللفظ لا يعرف ولكن اخرج ابو داود عن جابر قال جي
بسارق الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال اقتلوه فقالوا يا رسول الله انما سرق قال اقطعوه فقطع ثم جي به في
الثانية فقال اقتلوه فقالوا يا رسول الله انما سرق قال اقطعوه فقطع ثم جي به في الثالثة فقال اقتلوه فقالوا
يا رسول الله انما سرق قال اقطعوه فقطع ثم جي به في الرابعة فقال اقتلوه قالوا يا رسول الله انما سرق قال
اقطعوه فقطع ثم جي به في الخامسة قال اقتلوه قال جابر فانطلقنا به فقتلناه ثم اجتررناه
فالقيناه في بير ورمينا عليه الحجارة قال النسائي حديث منكر ومصعب بن ثابت ليس بالقوي واخرج
النسائي عن حماد بن سلمة انا يوسف بن سعيد عن الحرث بن حاطب الجمحي ان النبي صلى الله عليه وسلم اتي بلص
فقال اقتلوه فقالوا يا رسول الله انما سرق قال اقطعوه ثم سرق فقطعت رجله ثم سرق على عهد ابي بكر حتى
قطعت قوائمه الاربع كلها ثم سرق الخامسة فقال ابو بكر كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اعلم بهذا حين قال
اقتلوه ورواه الطبراني والحاكم في المستدرك وقال صحيح الاسناد قال المص وروي مفسرا كما هو مذهبه اخرج
الدارقطني عن ابي هريرة عنه عليه السلام قال اذا سرق السارق فاقطعوا يده فان عاد فاقطعوا رجله
فان عاد فاقطعوا يده وان عاد فاقطعوا رجله وفي سنده الواقدي وثم طرق كثيرة لم تسلم من الطعن ولذا
طعن الطحاوي كما ذكر المص فقال تتبعنا هذه الاثار فلم نجد لشي منها اصلا وفي المبسوط الحديث غير صحيح
والا احتج به بعضهم في مشاورة علي ولئن سلم يحمل على النسخ لانه كان في الابتدا تغليظ في الحدود الا يرى
انه عليه السلام قطع ايدي العرنيين وارجلهم وسمل اعينهم ثم انتسخ واما فعل ابي بكر وعمر فروى مالك

في الموطا عن عبد الرحمن بن القسم عن ابيه ان رجلا من اليمن اقطع اليد والرجل قدم فنزل على ابي بكر الصديق
فشكا اليه ان عامل اليمن ظلمه فكان يصلي من الليل فيقول ابو بكر وابيك ما ليلك بليل سارق ثم انهم فقدوا
عقدا لاسما بنت عميس امراة ابي بكر الصديق فجعل الرجل يطوف معهم ويقول اللهم عليك بمن بيت اهل
هذا البيت الصالح فوجدوا الحلي عند صائغ زعم ان الاقطع جاءه به فاعترف الاقطع وشهد عليه فامر به
ابو بكر فقطعت يده اليسرى وقال ابو بكر لدعاوه على نفسه اشد عليه من سرقته ورواه عبد الرزاق
انا معمر عن الزهري عن عروه عن عايشة قالت قدم على ابي بكر رجل اقطع فشكى اليه ان يعلى بن اميه قطع
يده ورجله في سرقة وقال والله ما زدت على انه كان يوليني شيا من عمله فخنته في فريضة واحده فقطع يدي
ورجلي فقال له ابو بكر ان كنت صادقا فلاقيدنك منه فلم يلبثوا الا قليلا حتى فقد ال ابي بكر حليا لهم فاستقبل
القبلة ورفع يديه وقال اللهم اظهر من سرق اهل هذا البيت الصالح قال فما انتصف النهار حتى عثروا
على المتاع عنده فقال له ابو بكر ويلك انك لقليل العلم بالله فقطع ابو بكر يده الثانية قال محمد بن الحسن
في موطاه قال الزهري ويروى عن عايشة قالت انما كان الذي سرق حلي اسما اقطع اليد اليمنى فقطع ابو بكر
رجله اليسرى قال وكان ابن شهاب اعلم بهذا الحديث من غيره هذا وقد حكي عن عطا وعمرو بن العاص وعثمن
وعمر بن عبد العزيز انه يقتل في المرة الخامسة كما هو ظاهر ما روي من ذلك وذهب مالك والشافعي الى انه
يعزر ويحبس كقولنا في الثالثة قوله ولنا قول علي رضه قال محمد بن الحسن في كتاب الاثار انا ابو حنيفة عن
عمرو بن مرة عن عبد الله بن سلمة عن علي بن ابي طالب قال اذا سرق السارق قطعت يده اليمنى فان عاد
قطعت رجله اليسرى فان عاد ضمنته السجن حتى يحدث خيرا اني لاستحيي من الله ان ادعه ليس له يد ياكل
بها ويستنجي بها ورجل يمشي عليها ومن طريق محمد رواه الدارقطني ورواه عبد الرزاق في مصنفه
انا معمر عن جابر عن الشعبي قال كان علي لا يقطع الا اليد والرجل وان سرق بعد ذلك سجنه ويقول
اني لاستحيي من الله ان لا ادع له يدا ياكل بها ويستنجي بها ورواه ابن ابي شيبة في مصنفه نا حاتم بن اسمعيل
عن جعفر بن محمد عن ابيه قال كان علي لا يزيد على ان يقطع السارق يدا ورجلا فاذا اتي به بعد ذلك
قال اني لاستحيي ان ادعه لا يتطهر لصلاته ولكن احبسوه واخرج البيهقي عن عبد الله بن سلمة عن علي انه
اتي بسارق فقطع يده ثم اتي به فقطع رجله ثم اتي به فقال اقطع يده باي شيء يتمسح وباي شيء ياكل اقطع
رجله على اي شيء يمشي اني لاستحيي من الله ثم ضربه وخلده في السجن وروى ابن ابي شيبه ان نجدة كتب الى
الى ابن عباس يساله عن السارق فكتب بمثل قول علي واخرج عن سماك ان عمر استشارهم في سارق
فاجمعوا على مثل قول علي واخرج عن مكحول ان عمر قال اذا سرق فاقطعوا يده ثم ان عاد فاقطعوا
رجله ولا تقطعوا يده اليسرى وذروه ياكل بها ويستنجي بها ولكن احبسوه عن المسلمين واخرج عن
النخعي كانوا يقولون لا يترك ابن ادم مثل البهيمة ليس له يد ياكل بها ويستنجي بها وهذا كله قد ثبت ثبوتا

لا مرد له فبعيد ان يقع في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم مثل هذه الحوادث التي غالبا تتوفر الدواعي
على نقلها مثل سارق تقطع عليه السلام اربعته ثم يقتله والصحابة يجتمعون على قتله ولا خبر بذلك عند
علي وابن عباس وعمر واقل ما في الباب ان كان ينقل لهم ان غابوا بل لا بد من علمهم بذلك بمقتضى العادة
فامتناع علي بعد ذلك اما لضعف الروايات المذكوره واما لعلمه ان ذلك ليس حدا مستمرا بل راى الامام
قتله لما شاهد فيه من السعي في الارض بالفساد وبعد الطباع عن الرجوع فله قتله سياسة فيفعل ذلك
القتل المعنوي قوله وبها حاج على بقية الصحابة فحجهم فانعقد اجماعا يشير الى ما في تنقيح ابن عبد الهادي
قال سعيد بن منصور نا ابو معشر عن سعيد بن ابي سعيد المقبري عن ابيه قال حضرت علي بن ابي طالب اتي
برجل مقطوع اليد والرجل قد سرق قال لاصحابه ما ترون في هذا قالوا اقطعه يا امير المومنين قال قتلته
اذن وما عليه القتل باي شيء ياكل الطعام باي شيء يتوضا للصلوة باي شيء يغتسل من جنابته باي شيء يقوم
على حاجته فرده الى السجن اياما ثم استخرجه فاستشار اصحابه فقالوا مثل قولهم الاول وقال لهم مثل ما قال
اول مرة فجلده جلدا شديدا ثم ارسله وقال سعيد ايضا نا ابو الاحوص عن سماك بن حرب عن عبد الرحمن
ابن عائذ قال اتي عمر بن الخطاب باقطع اليد والرجل قد سرق فامر ان تقطع رجله فقال علي قال الله تعالى انما
جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الاية فقد قطعت يد هذا ورجله فلا ينبغي ان تقطع رجله فتدعه ليس له قائمة
يمشي عليها اما ان تعزره واما ان تودعه السجن فاستودعه هذا رواه البيهقي في سننه وهو مما يويد ضعف
الحديث قوله واذا امر الحاكم الحداد اي الذي يقيم الحد فقال منه كالجلاد من الجلد وعند مالك والشافعي
يقتص في العمد كقولنا فيما اذا قطع رجل يده بعد الشهادة قبل القضا بالقطع في انتظار التعديل ثم
عدلت لا قطع عليه لفوات محله وتقطع يد القاطع قصاصا ويضمن المسروق لو كان اتلفه لان سقوط
الضمان باستيفاء القطع حق الله تعالى ولم يوجد وكذا لو قطع يده اليسرى يقتص له ويسقط عنه قطع اليمنى
لما عرف قوله ولا خلاف بين الشهادة والاقرار خلافا لمالك في هو خلاف الاصح عنده والاصح عنده ان
الاقرار كالبينة لانه ما لم يظهر تصديق المقر له في المقر به فهو للمقر ظاهرا واما احتمال الاباحة من المالك
ونحوه فالحق انه الشبهة الموهومة التي سيتنفيها النص فالمعول هذا الذي ذكرنا من ان ملك المقر قائم ما
لم يصدقه المقر له قوله وكذا اذا غاب المسروق منه الى ان قال الا ان الراهن انما يقطع بخصومته حال قيام
الرهن قبل قضا الدين او بعده والصحيح من نسخ الهداية بعد قضا الدين ويدل عليه تعليله بقوله لانه لا
حق له في المطالبة بالعين بدونه اي بدون قضا الدين وقيل يمكن ان يكون هذا جواب القياس يعني للمالك ان
يسترد الرهن كالمودع يسترده للحفظ فلا يكون ادنى حالا منه وقيد بحال قيام الرهن لانه اذا كان مستهلكا
لا يقطع الا بخصومة المرتهن لان الدين سقط عن الراهن فلم يبق له حق في مطالبته بالعين لا لنفسه ولا للحفظ
وفي غاية البيان وينبغي ان يكون للراهن ولاية القطع اذا كانت قيمة الرهن ازيد من الدين بقدر عشرة
لان الزائد امانة في يد المرتهن فكان كالمودع فيه والراهن كالمودع فيقطع بخصومته قوله ومن سرق سرقة فردها

وكذا الورد ها قبل الخصومة الى اب المالك او امه او جده او جدته وان لم يكونوا في عياله ولذا ابرا المستعير والمودع
بالرد اليهم بخلاف الغاصب **قوله** واذا قضي على رجل الخ خلافا لمالك والشافعي واحمد وزفر ويستدل لهم
بما وقع في حديث صفوان انه قال يا رسول الله لم ارد هذا ردا اي عليه صدقة فقال عليه السلام فهلا قبل ان
تاتيني به رواه ابو داود وابن ماجة قلنا في روايه كما ذكر وفي رواية الحاكم في المستدرك انا ابيعه وانسئه
ثمنه وسكت عليه وفي كثير من الروايات لم يذكر ذلك بل قوله ما كنت اريد هذا او قوله ايقطع رجل من العرب
في ثلثين درهما ولم يثبت انه سلمه اليه في الهبة ثم الواقعة واحدة فكان في هذه الزيادة اضطراب وهو
موجب للضعف ويحتمل كون قوله هو صدقة عليه كان بعد الدفع اليه وفي ذلك لا يكون ملكا له قبل القبض
قوله واذا قطع السارق الى قوله وهو المشهور وبه قال سفين الثوري وعطا والشعبي ومكحول وابن شبرمة
وابن سيرين وقال الشافعي يضمن في الهلاك والاستهلاك وهو قول احمد والحسن والنخعي والليث والبتي
واسحق وحماد وقال مالك ان كان السارق موسرا ضمن وان معسرا لا ولا خلاف ان كان باقيا انه يرد على
المالك وكذا اذا باعه او وهبه يوخذ من المشتري والموهوب له لنا قوله عليه السلام فيما رواه النسائي عن
حسان بن عبد الله عن المفضل بن فضالة عن يونس بن يزيد سمعت سعد بن ابرهيم يحدث عن اخيه المسور
ابن ابرهيم عن عبد الرحمن بن عوف عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا يغرم صاحب سرقة اذا
اقيم عليه الحد ولفظ الدارقطني لا غرم على السارق بعد قطع يمينه وضعف بان المسور بن ابرهيم لم يلحق
عبد الرحمن بن عوف وهو جده فانه مسور بن ابرهيم بن عبد الرحمن بن عوف وسعد بن ابرهيم مجهول وفيه
انقطاع اخر فان اسحق بن الفرات رواه عن المفضل فادخل بين يونس بن يزيد وسعد بن ابرهيم الزهري
وقال ابن المنذر سعد بن ابرهيم هذا مجهول وقيل انه الزهري قاضي المدينة وهو احد الثقات الاثبات
وعندنا الارسال غير قادح بعد ثقة الراوي وكذا الساقط ان كان فقد ظهر انه الزهري فقد عرف وبطل
القدح به وقول ابن قدامة انه يحمل على غرم السارق اجرة القاطع مدفوع برواية البزار لا يضمن السارق
سرقته بعد اقامة الحد ولم يزد على قوله المسور بن ابرهيم لم يلق عبد الرحمن وفي المبسوط روى هشام عن
عن محمد انه انما يسقط الضمان عن السارق قضا لتعذر الحكم بالمماثلة فاما ديانة فيفتى بالضمان للحوق
الخسران والنقصان للمالك من جهة السارق وفي الايضاح قال ابو حنيفة لا يحل للسارق الانتفاع به بوجه
من الوجوه ولو بعد ما خاطه قميصا مثلا **باب ما يحدث السارق في السرقة** **قوله** ومن سرق ثوبا الى
وان كان لا يساوي عشرة بعد الشق لم يقطع بالاتفاق وان شقه بعد الاخراج قطع بالاتفاق ولا يخفى ان
المناسب ان يقول في دليلهما ان الشق وقع سببا للضمان لا للملك **باب قطع الطريق** اخره عن السرقة
واحكامها لانه ليس سرقة مطلقة ولذا لا يتبادر من اطلاق لفظ السرقة ولكن اطلق عليه اسم السرقة مجازا
لضرب من الاخفا وهو الاخفا من الامام ومن نصبه الامام لحفظ الطريق ولذا لا يطلق عليه السرقة الا
مقيدة فيقال السرقة الكبرى ولزوم التقييد من علامات المجاز **قوله** واذا خرج جماعة اي قيد ما لمسلم
او ذمي ليخرج المستامن فلو قطعوا الطريق عليه لا يلزمهم الا التعزير والحبس باعتبار اخافة الطريق

واخفار ذمة المسلمين لان ماله غير موبد العصمة **قوله** والاصل فيه اي في توزيع الاجزية كما ذكرنا قوله والمراد
من الاية التوزيع اي توزيع الاجزية المذكورة على انواع قطع الطريق وبه قال الشافعي والليث واسحق وقتاده
واصحاب احمد وقال عطا وابن المسيب ومجاهد والحسن والضحاك والنخعي وابو ثور وداود الامام مخير فيه
على ما هو ظاهر النص مطلقا وقال مالك اذا راى الامام القاطع جلدا ذا راي قتله وان كان جلدا لا راي
له قطعه ولنا ما روى محمد عن ابي يوسف عن الكلبي عن ابي صالح عن ابن عباس انه قال وادع رسول الله
صلى الله عليه وسلم ابا بردة هلال بن عويمر الاسلمي فجا اناس يريدون الاسلام فقطع عليهم اصحاب ابي بردة
الطريق فنزل جبريل على رسول الله عليه الصلاة والسلام بالحد ان من قتل واخذ المال صلب ومن قتل
ولم ياخذ قتل ومن اخذ مالا ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف ومن جا مسلما هدم الاسلام ما
كان منه في الشرك وفي رواية عطية عن ابن عباس ومن اخاف الطريق ولم يقتل ولم ياخذ المال نفي فان
قلت ليس في الاجزية المودعة الحبس قلنا هو المراد بالنفي لان ظاهره غير ممكن وهو النفي من الارض
وان اريد ارضه وبلدته لا يحصل به المقصود وهو دفع اذاه عن الناس لانه اذا كان ذا منعة يقطع الطريق
فيما يصير اليه من الارض فعملنا بمجازه وهو الحبس لانه قد يطلق عليه انه خارج من الدنيا قال صالح ابن
عبد القدوس فيما ذكره الشريف في الغرر خرجنا من الدنيا ونحن من اهلها فلسنا من الاحياء فيها ولا الموتى
اذا جانا السجان يوما لحاجة عجبنا وقلنا جا هذا من الدنيا **قوله** ثم قال اي القدوري فيما اذا اختار
الامام صلبه انه يصلب حيا ويبعج بطنه برمح الى ان يموت **قوله** وان باشر القتل احدهم اي واحد منهم والباقون
وقوف لم يقتلوا معه ولم يعينوا **قوله** وان اخذ بعد ما تاب سقط الحد بلا خلاف فان كان قد قتل فان شا
الاوليا قتلوه وان شاوا عفوا ولا بد ان يكون قتل بحديد او نحوه عند ابي حنيفة لان القصاص لا يجب الا
به عنده ولو تاب ولم يرد المال لم يذكره في الكتاب واختلف فيه قيل لا يسقط الحد كسائر الحدود وقيل
يسقط اشار اليه محمد في الاصل للاستثنا في النص فلا يقاس على باقي الحدود وسائر الحدود لا تسقط
بالتوبة عندنا وبه قال مالك والشافعي في قول واحمد في رواية وعنهما تسقط لقوله تعالى فان تابا واصلحا
فاعرضوا عنهما ونحن نقطع بان رجم ماعز والغامدية كان بعد توبتهما والاية منسوخة انما كان ذلك
في اول الامر **فروع** نص في الاصل على ان العبد والمراة في حكم قطع الطريق كغيرهما اما العبد فظاهر
واما المراة فكغيرها في السرقة الكبرى في ظاهر الرواية وهو اختيار الطحاوي لان الواجب قتل وقطع
وهي كالرجل في جريان كل منهما عليها عند تحقق السبب وذكر الكرخي ان حد قطاع الطريق لا يجب على النسا
لان السبب هي المحاربة والمراة باصل الخلقة ليست محاربة كالصبي الا يرى انها لا تستحق السهم من الغنيمة
بالمحاربة فكذا في العقوبة لكن يرد عليه العبد فانه لا يساوي الحر في استحقاق الغنيمة ويساويه في
هذا الحد وفي نوادر هشام عن ابي يوسف قطع قوم الطريق ومعهم امراة فباشرت القتل واخذ المال دونهم

يقام الحد عليهم لا عليها وقال محمد يقام عليها لا عليهم وذكر ابن سماعة عن محمد عن ابي حنيفة انه يدرأ عنهم
جميعا لكون المراة فيهم والعجب ممن يذكر هذه المسئلة ثم تقتصر على ذكر الخلاف بين ابي يوسف ومحمد فيها
ويذكر حاصلها بين الروايتين عنهما ويترك نقل ما في المبسوط من انها كالرجال منسوبا الى ظاهر الرواية
مع مساعدة الوجه وورود النقض الصحيح على مختار الكرخي بالعبد وممن فعل ذلك صاحب الدراية وصاحب
الفتاوى الكبرى والمص في التجنيس وغيرهم مع ضعف الاوجه المذكوره في التفرقة مثل الفرق بضعف البنية
في اصل الخلقة ونحوه من الكلام الضعيف مع مصادمته اطلاق الكتاب في المحاربين ولا قوة الا بالله وتثبت
قطع الطريق بالاقرار مرة وابو يوسف شرط مرتين كما في السرقة ويقبل الرجوع فيه كما هناك فيسقط الحد ويلزم
المال ولو قطعوا في دار الحرب على تجار مستامنين او في دار الاسلام في موضع غلب عليه اهل البغي ثم اتي بهم
الامام لا يمضي عليهم الحد ولو ان لصوصا اخذوا متاع قوم فاستغاثوا بقوم وخرجوا في طلبهم ان كان
ارباب المتاع معهم حل قتالهم وكذا اذا غابوا والخارجون يعرفون مكانهم ويقدرون على رد المتاع
عليهم وان كانوا لا يعرفون مكانهم ولا يقدرون على رد المتاع عليهم لا يجوز لهم ان يقاتلوهم لان القتال
للاسترداد للرد على ارباب الاموال ولا قدرة على الرد ولو اقتتلوا مع قاطع فقتلوه لا شي عليهم لانهم قتلوه
لاجل مالهم فان فر منهم الى موضع لو تركوه لا يقدر على قطع الطريق عليهم فقتلوه فعليهم الدية لانهم قتلوه
لا لاجل مالهم وكذا لو فر واحد من القطاع والقى نفسه الى مكان لا يقدر على قطع الطريق فقتلوه عليهم
الدية ويجوز للرجل ان يقاتل دون ماله وان لم يبلغ نصابا ويقتل من يقاتله عليه لاطلاق قوله عليه السلام
من قتل دون ماله فهو شهيد **كتاب السير** اورد الجهاد عقيب الحدود بعد ان ناسبها بوجهين
باتحاد المقصود وهو اخلاء العالم عن الفساد وبكون كل حسنا لغيره واخر عنها لوجهين كون الفساد المطلوب
الاخلاء عنه بالجهاد اعظم كل فساد واقبح والعادة في التعاليم الترقي من الادنى الى الاعلى وكونه معاملة
مع الكفار والحدود مع المسلمين وتقديم ما يتعلق بهم اولى **قوله** الجهاد فرض على الكفاية لقوله تعالى فاقتلوا
المشركين حيث وجدتموهم وغيرها من الايات فان قلت كيف تثبت الفرض وهي عمومات مخصوصة فالجواب
ان المخرج من الصبيان والمجانين مخصوص بالعقل على ما عرف والتخصيص به لا يضر القطعية واما غيرهما
فنفس النص ابتدا تعلق بغيرهم فلم يكن من قبيل المخصوص وذلك ان النص مقرون بما يفيده بغيرهم وهو
من بحيث يحارب كقوله تعالى وقاتلوا المشركين كافة كما يقاتلونكم كافة فافاد ان قتالنا المامور به جزاء لقتالهم
ومسبب عنه وكذا قوله تعالى وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة اي لا يكون منهم فتنة للمسلمين عن دينهم بالاكراه
بالضرب والقتل وكان اهل مكة يفتنون من اسلم بالتعذيب حتى يرجع عن الاسلام فامر سبحانه بالقتال
لكسر شوكتهم فلا يقدرون على فتن مسلم عن دينه فكان الامر ابتدا بقتال من بحيث يحارب من المشركين
وقد اكد هذا بقوله عليه السلام في بعض الروايات الصحيحة لحديث النهي عن قتل النسا ما كانت هذه تقاتل
واما قوله عليه السلام الجهاد ماض الى يوم القيمة فدليل على وجوبه وانه لا ينسخ وهذا لان خبر الواحد لا يفيد

الافتراض وقول صاحب الايضاح اذا تايد خبر الواحد بالكتاب يفيد الفرضية ممنوع بل المفيد الكتاب
والاجماع وجا الخبر على وفقهما والحديث رواه ابو داود من حديث انس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
من حديث والجهاد ماض منذ بعثني الله الى ان يقاتل اخر هذه الامة الدجال لا يبطله جور جائر ولا عدل
عادل والايمان بالاقدار فيه يزيد بن ابي نشبة من بني سليم لم يرو عنه الا جعفر بن برقان وعن هذا
والله اعلم قال المنذري هو في معنى المجهول ولا شك ان اجماع الامة ان الجهاد ماض الى يوم القيمة لم ينسخ
ولا يتصور نسخه وانه لا قائل ان بقتال اخر الامة الدجال ينتهي وجوبه وذهب ابن المسيب الى انه فرض
عين وما نقل عن الثوري وغيره انه ليس بفرض وان الامر به للندب وكذا كتب عليكم كقوله كتب عليكم
اذا حضر احدكم الموت الاية ونقل عن ابن عمر ان صح يجب حمله على انه ليس بفرض عين وهذا اذا لم يكن
النفير عاما وان كان وجب بان هجموا على بلدة من بلاد المسلمين صار فرض عين فيجب على جميع اهل تلك
البلدة النفر وكذا من يقرب منهم ان لم يكن بهم كفاية وكذا من يقرب ممن يقرب منهم ان يكن بمن
يقرب منهم كفاية او تكاسلوا وعصوا وكذا الى ان يجب على جميع اهل الاسلام كذا ذكروا وكان معناه
اذا دام الحرب بقدر ما يصل الابعدون وبلغهم الخبر والا فهو تكليف ما لا يطاق بخلاف انقاذ الاسير وجوبه
على الكل متجه من اهل المشرق والمغرب ممن علم ويجب انه لا ياثم من عزم على الخروج وقعوده لعدم خروج
الناس وتكاسلهم او قعود السلطان او منعه واستدل بقوله تعالى انفروا خفافا وثقالا والحق ان وجوب
العينية بالاجماع من انه اغاثة الملهوف المظلوم وقوله فاول هذا الكلام يعني قوله واجب واثم في سعة
من تركه اشارة الى الوجوب على الكفاية فانه لا يمكن ان يراد ترك الكل والا لم يكن واجبا فهو ترك البعض
واخره وقوله حتى يحتاج اليهم يفيد العينية اذ صار الحاصل انه واجب يسع البعض تركه الا ان يحتاج
فلا يسع ولا بد من الاستطاعة فيخرج المريض المدنف اما من يقدر على الخروج دون الدفع ينبغي ان
يخرج لتكثير السواد فان فيه ارهابا **قوله** ولا يجب الجهاد على صبي الى قوله لتقدم حق المولى والزوج اي باذن
الله الذي هو صاحب الحق على حقه ومعنى هذا الكلام ان حق السيد والزوج متعين باذن الله تعالى على
المراة والعبد فلو تعلق بهما الجهاد يستلزم اطلاق حق المولى فيلزم ابطال حق جعله الله متعينا لحق
لم يجعله متعينا عليه وهذا اللازم باطل فلا يتعلق بهما وعلى هذا التقرير يكونون مخصوصين
من العمومات لدليل مقارن وهو العقل بخلاف ما اذا صار فرض عين لان حقوقهم لا يظهر في حق
فروض الاعيان وعن هذا حرم الخروج الى الجهاد واحد الابوين كاره لان طاعة كل منهما فرض عين
والجهاد لم يتعين عليه كما قلنا **قوله** ويكره الجعل اه اما اذا لم يكن في بيت المال فيء لا يكره ان يكلف الامام الناس
ذلك على نسبة عدل لان به دفع الضرر الاعلى بالحاق الادنى واستانس لهذا بانه عليه السلام اخذ دروعا
من صفوان بن امية وبان عمر كان يغزي الاعزب عن ذي الحليلة ويعطي الشاخص فرس القاعد اما قصة
صفوان فلا شك ان النبي صلى الله عليه وسلم ارسل يطلب منه ادراعا عند خروجه الى حنين ففي سيرة ابن اسحق

ادرعا دروع وكان صفوان اذ ذاك على شركه فانه كان طلب من النبي صلى الله عليه وسلم ان يسيره شهرين فقال
النبي صلى الله عليه وسلم سيرتك اربعة اشهر ثم عرض الخروج من مكة الى حنين فارسل يطلب ذلك فقال أيا محمد
اغصبا قال لا عارية مضمونة فبعثها ثم استعمله اياها فحملها على ما بين بجير وفي مسند احمد قال فضاع بعضها
فعرض عليه النبي صلى الله عليه وسلم ان يضمنها فقال لا انا اليوم في الاسلام ارغب وهذا لا يطابق نفس
المدعى كما لا يخفى نعم فيه انه عند الحاجة يتوسل الى الجهاد اذا لم يكن للمسلمين قوة بالاستعارة من اهل
الذمة بشرط الضمان واما ما عن عمر فظاهر فيه لان معنى يغزونه عنه ليس الا انه ياخذ الجهاز منه والا فهو
غاز عن نفسه وان اعطاه من بيت المال واما قوله يعطي الشاخص فرس القاعد فصريح فيه والحديث رواه
ابن سعد في الطبقات عن محمد بن عمر الواقدي بسنده عن عمر انه كان يغزي الاعزب عن ذي الحليلة و
ليس فيه امر الفرس وروى ابن ابي شيبة ثنا حفص بن غياث عن عاصم عن ابي مجلز قال كان عمر يغزي
العزب ويأخذ فرس المقيم يعطيه للمسافر **باب كيفية القتال** لما ذكر ان القتال لازم فلا بد ان يتعلق
وفعله على حد محدود شرعا فلا بد من بيانه فشرع فقال واذا دخل المسلمون يصح ان يكون عطفا على قوله
الجهاد فرض كفاية عطف جملة وان يكون واو استئناف فحاصروا مدينة الخ اخرج الجماعة الا البخاري من
حديث سليمن بن بريدة عن ابيه والفاظ بعضهم تختلف قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا امر اميرا
على جيش او سرية اوصاه في خاصته بتقوى الله ومن معه من المسلمين خيرا ثم قال اغزوا بسم الله في سبيل الله
قاتلوا من كفر بالله اغزوا ولا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا ولا تقتلوا وليدا واذا لقيت عدوك من
المشركين فادعهم الى احدى خصال ثلث او خلال فايتهن ما اجابوك اليها فاقبل منهم وكف عنهم ادعهم
الى الاسلام فان اجابوك فاقبل منهم وكف عنهم ثم ادعهم الى التحول من دارهم الى دار المهاجرين واعلمهم
ان فعلوا ذلك ان لهم ما للمهاجرين وان عليهم ما على المهاجرين فان ابوا ان يتحولوا عنها فاخبرهم انهم
يكونون كاعراب المسلمين يجري عليهم حكم الله الذي يجري على المؤمنين ولا يكون لهم في الفيء والغنيمة
نصيب الا ان يجاهدوا مع المسلمين فان هم ابوا فسلهم الجزية فان اجابوك فاقبل منهم وكف عنهم فان
ابوا فاستعن بالله وقاتلهم واذا حاصرت اهل حصن فارادوك ان تجعل لهم ذمة الله وذمة نبيه فلا
تجعل لهم ذمة الله وذمة نبيه ولكن اجعل لهم ذمتك وذمة اصحابك فانكم ان تخفروا ذممكم وذمة اصحابكم
خير من ان تخفروا ذمة الله وذمة نبيه واذا حاصرت اهل حصن فارادوك ان تنزلهم على حكم الله فلا تنزلهم
فانك لا تدري اتصيب حكم الله فيهم ام لا ثم اقضوا فيهم بعد ما شئتم وفي الاحاديث كثرة واما حديث ابن
عباس المذكور في الكتاب فرواه عبد الرزاق عن سفين الثوري عن ابن ابي نجيح عن ابيه عن ابن عباس
قال ما قاتل رسول الله صلى الله عليه وسلم قوما حتى دعاهم ورواه الحاكم وصححه واما اغارته على بني المصطلق
ففي الصحيح عن ابن عون كتبت الى نافع اساله عن الدعاء قبل القتال فكتب الي انما كان ذلك في اول الاسلام
قد اغار رسول الله صلى الله عليه وسلم على بني المصطلق وهم غارون وانعامهم تسقى على الماء فقتل مقاتلتهم
وسبى

وسبى ذراريهم واصاب يومئذ جويرية بنت الحرث حدثني به عبد الله بن عمر وكان في ذلك الجيش وروى
ابو داود وغيره عن اسامة بن زيد ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان عهد اليه فقال اغر على
أبنى صباحا وحرق وابنى بوزن حبلى موضع من فلسطين بين عسقلان والرملة وقيل اسم قبيلة قوله
وقد قاتل عليه الخ الاحاديث في هذا كثيرة بل هو من الضروريات روى الشافعي في مسنده اخبرنا محمد بن الحسن
الشيباني انبانا قيس بن الربيع الاسدي عن ابان بن تغلب عن الحسين بن ميمون عن ابي الجنوب قال
قال علي من كانت له ذمتنا فدمه كدمنا وديته كديتنا وضعف الدارقطني ابا الجنوب **قوله** فان ابوا
الى ان قال كما نصب رسول الله صلى الله عليه وسلم على الطائف على ما في الترمذي معضلا فانه قال قتيبة ثنا
وكيع عن رجل عن ثور بن يزيد ان النبي صلى الله عليه وسلم نصب المنجنيق على الطائف قلت لوكيع من هذا
الرجل قال صاحبكم عمر بن هرون ورواه ابو داود في المراسيل عن مكحول مرسلا وكذا رواه ابن سعد في
الطبقات وزاد اربعين يوما وذكره الواقدي في المغازي وذكر ان الذي اشار به سلمان الفارسي وقوله
لانه عليه السلام احرق البويرة روى الستة في كتبهم عن ابن عمر قال حرق رسول الله صلى الله عليه وسلم نخل بني
النضير وقطع وهي البويرة اسم لنخل بني النضير ولها يقول حسان بن ثابت وهان على سراة بني لؤي
حريق بالبويرة مستطير وهذا كله عند الحاجة والا فيكره **قوله** ولا باس برميهم الخ وعند الثلثة لا يجوز
رميهم في صورة التترس الا اذا كان في الكف عن رميهم انهزام المسلمين وهو قول الحسن بن زياد فكانه
الفقير وهو قول حسن **قوله** ولا باس باخراج النساء والمصاحف الخ روى الستة في كتبهم الا الترمذي من
حديث مالك عن نافع عن ابن عمر عنه عليه السلام قال لا تسافروا بالقران الى ارض العدو وقوله وهو التاويل
الصحيح احترازا عما ذكر فخر الاسلام عن ابي الحسن القمي والصدر الشهيد عن الطحاوي ان ذلك انما كان عند
قلة المصاحف كيلا ينقطع عن ايدي الناس واما اليوم فلا يكره والصحيح ما ذكر المص وهو منقول عن
مالك راوي الحديث فان ابا داود وابن ماجه زادا بعد قوله الى ارض العدو وقال مالك اري ذلك مخافة ان
يناله العدو والحق انها من قول النبي صلى الله عليه وسلم على ما اخرجه مسلم وابن ماجه عن الليث عن نافع عن
ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان ينهى ان يسافر بالقران الى ارض العدو مخافة ان يناله العدو
واخرجه مسلم عن ايوب السختياني عن نافع عن ابن عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تسافروا
بالقران فاني لا امن ان يناله العدو وفي فتاوى قاضي خان قال ابو حنيفة اقل السرية اربعمائة واقل العسكر
اربعة الاف وفي المبسوط السرية عدد قليل يسيرون بالليل ويكمنون بالنهار انتهى وكان المراد من شانهم
ذلك والا فقد لا يكمن وكانه ماخوذ من السرى وهو السير ليلا فكان الاولى ان يقال بعد قوله يؤمن عليه ويكره
اخراجه فيما ليس كذلك فان الانتقال من العسكر العظيم الى السرية طفرة كبيرة ليست مناسبة والذي يؤمن
عليه في توغله دار الحرب ليس الا العسكر العظيم وينبغي كونه اثني عشر الفا لما روي انه عليه السلام قال لن تغلب
اثنا عشر الفا من قلة وهو اكثر ما روي فيه فهذا باعتباره احوط وهذا مذهبنا ومذهب الشافعي ومذهب مالك

الطلاق المنع اخذا باطلاق الحديث وانت تعلم ان العلماء المنصوص لما كانت مخافة نيله فيناط بما هو مظنة
فيخرج الجيش العظيم وكتب الفقه ايضا كما ذكره في المحيط معزوا الى السير الكبير فكتب الحديث اولى ثم
الاولى في اخراج النساء العجائز للطبخ والمداواة والسقي دون الشواب ولو احتيج الى المباضعة فالاولى
اخراج الاماء دون الحرائر ولا يباشرن القتال لانه يستدل به على ضعف المسلمين الا عند الضرورة وقد
قاتلت ام سليم يوم حنين واقرها عليه السلام حيث قال لمقامها خير من مقام فلان وفلان لبعض المنهزمين
قوله وينبغي للمسلمين الى ان قال والمثلة المروية في قصة العرنيين اخذ اختلف العلماء فعندنا وعند الشافعي
هي منسوخة كما ذكر قتادة في لفظ في الصحيح بعد روايته حديث العرنيين قال فحدثني ابن سيرين ان ذلك
قبل ان تنزل الحدود وفي لفظ للبيهقي قال انس ما خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد ذلك خطبة الا
نهى فيها عن المثلة وقال ابو الفتح اليعمري في سيرته من الناس من الى ذلك الى ان قال وليس فيها يعني اية
الحرابة اكثر مما يشعر لفظ انما من الاقتصار في جزاء الحرابة على ما في الاية واما من زاد على الحرابة جنايات
اخر كما فعل هولاء كما روى ابن سعد في خبرهم انهم قطعوا يد الراعي ورجله وغرزوا الشوك في لسانه وعينه
حتى مات فليس في الاية ما يمنع من التغليظ عليهم والزيادة في عقوبتهم فهذا ليس مثلة والمثلة ما كان
ابتداء على غير جزاء وقد جاء في صحيح مسلم انما سمل النبي صلى الله عليه وسلم اعينهم لانهم سملوا اعين الرعاء ولو
ان شخصا جنى على قوم جنايات في اعضاء متعددة فاقتص منه لما كان التشويه الذي حصل له من المثلة وقال
البغوي في سبب نزولها يعني اية الجزاء سببا اخر واذا اختلف في سبب نزول الاية الاقوال وتطرق اليها
الاحتمال فلا نسخ وحاصل هذا القول ان المثلة بمن مثل جزاء ثابتة لم ينسخ والمثلة بمن استحق القتل لا عن
مثلة لا تحل لا انها منسوخة بل لانها لم تشرع اولا لان ما وقع للعرنيين كان جزاء مثلهم بالراعي ولا شك
ان قوله عليه السلام لا تمثلوا اما ان يكون متاخرا عن مثلة العرنيين فظاهر نسخها او لا يدرى فيتعارض محرم
ومبيح خصوصا والمحرم قول فيقدم المحرم وكلما تعارض نصان ورجح احدهما تضمن الحكم بنسخ الاخر ورواية
انس صريح فيه واما من جنى جنايات متعددة على جماعة ليس فيها قتل بان قطع انف رجل واذني اخر
وفقأ عيني اخر وقطع يدي اخر ورجلي اخر فلا شك انه يجب القصاص من كل واحد اذا اجتمعوا لكن يجب ان يستأنى
بكل قصاص بعد الذي قبله الى ان يبرأ منه وح يصير هذا الرجل ممثلا به اي مثلة ضمنا لا قصدا وانما يظهر اثر
النهي والنسخ فيمن مثل بشخص حتى قتله فمقتضى النسخ ان نقتله به ابتداء ولا نمثل به ولا يخفى ان هذا بعد
الظفر والنصر اما قبل ذلك فلا باس به اذا وقع قتالا كمبارز ضرب فقطع اذنه ثم ضرب ففقأ عينه فلم ينته
فضربه فقطع يده وانفه ونحو ذلك قوله ولا تقتلوا امراة ولا صبيا اخرج الستة الا النسائي عن ابن عمر
ان امراة وجدت في بعض مغازي رسول الله صلى الله عليه وسلم مقتولة فنهى عن قتل النساء والصبيان
واخرج ابو داود عن انس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال انطلقوا بسم الله وعلى ملة رسول الله لا تقتلوا
شيخا فانيا ولا طفلا ولا صغيرا ولا امراة ولا تغلوا وضموا غنائمكم واصلحوا واحسنوا ان الله يحب المحسنين

دفع خالد بن الوليد قال ابن معين ليس بذلك واما معارضته بما اخرج ابو داود عن سمرة قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم اقتلوا شيوخ المشركين واستحيوا شرخهم فاضعف منه على انه لا معارضة
اذ الاول قيد بالفاني نعم يعارض ظاهرا بما اخرج الستة عن الصعب بن جثامة انه سال رسول الله صلى الله
عليه وسلم عن اهل الدار من المشركين يبيتون فيصاب من ذراريهم ونسائهم فقال عليه السلام هم منهم وفي
لفظ من اباءهم فيجب حمله على مورد السؤال وهم المبيتون وذلك ان فيه ضرورة عدم العلم والقصد الى
الصغار لان التبييت يكون معه ذلك وهو المسمى في عرفنا بالكبسة واما الحديث الذي ذكره المصنف
فروى ابو داود والنسائي عن ابي الوليد الطيالسي عن عمر بن المرقع بن صيفي ثنا ابي عن جده رباح
ابن الربيع بن صيفي قال كنا مع النبي صلى الله عليه وسلم في غزوة فراى الناس مجتمعين على شيء فبعث رجلا فقال
انظر علام اجتمع هولاء فجاء رجل فقال امراة قتيل فقال ما كانت هذه لتقاتل وعلى المقدمة خالد بن الوليد
فبعث رجلا فقال قل لخالد لا تقتلن امراة ولا عسيفا واخرجه النسائي ايضا وابن ماجه عن المغيرة بن
عبد الرحمن عن ابي الزناد عن المرقع وكذا احمد في مسنده وابن حبان في صحيحه والحاكم في المستدرك وفي
لفظه فقال هاه ما كانت هذه تقاتل ثم قال وهكذا رواه المغيرة بن عبد الرحمن وابن جريج عن ابي
الزناد فصار الحديث صحيحا على شرط الشيخين وهاه كلمة زجر والهاء الثانية للسكت ثم المراد من الشيخ
الفاني الذي لا يقتل من لا يقدر على القتال ولا الصياح عند التقاء الصفين ولا على الاحبال لانه يجيء منه الولد
فيكثر محارب المسلمين ذكره في الذخيرة وزاد الشيخ ابو بكر الرازي في كتاب المرتد من شرح الطحاوي انه اذا
كان كامل العقل نقتله ومثله نقتله اذا ارتد والذي لا نقتله الشيخ الفاني الذي خرف وزال عن حدود
العقلاء والمميزين فح هو بمنزلة المجنون لا يعقل ولو ارتد قال واما الزمنى فهم بمنزلة الشيوخ فيجوز قتلهم
اذا راى الامام ذلك كما اذا ارتدوا بعد ان يكونوا عقلاء قوله ويكره ان يبتدي الرجل اباه اي وينبغي انه
لو سمع اباه المشرك يذكر الله ورسوله بسوء ان يكون له قتله لما روي ان ابا عبيدة بن الجراح قتل اباه
حين سمعه يسب النبي صلى الله عليه وسلم فلم ينكر عليه السلام عليه ذلك ولا يكره قتل الاب ابنه المشرك وكذا
سائر القرابات ولا مناقضة لان نفقة ذوي الارحام عندنا لا تجب للمسلمين منهم واما في الرجم اذا كان
الابن احد الشهود فيبتدئ بالرجم ولا يقصد قتله ويرميه بحصاة **باب الموادعة ومن يجوز امانه**
الموادعة جهاد معنى فاخره عن الجهاد صورة قوله واذا راى الامام ان يصالح الى ان قال ووادع رسول الله
صلى الله عليه وسلم اهل مكة عام الحديبية على ان يضع الحرب بينه وبينهم عشر سنين نظر فيه بعض الشارحين
بان الصحيح عند اصحاب المغازي انها سنتان كذا ذكره معتمر بن سليمان عن ابيه وليس بلازم لان الحاصل
ان اهل النقل مختلفون فوقع في سيرة موسى بن عقبة انها كانت سنتين اخرجه البيهقي عنه وعن عروة
ابن الزبير مرسلا ثم قال البيهقي وقوله سنتين يريد بقاءه سنتين الى ان نقض المشركون عهدهم وخرج

يريدان

النبي صلى الله عليه وسلم اليهم لفتح مكة واما المدة التي وقع عليها عقد الصلح فيشبه ان يكون المحفوظ ما رواه محمد بن اسحق وهي عشر سنين انتهى وما ذكره عن ابن اسحق هو المذكور في سيرته وسيرة ابن هشام من غير ان يتعقبه ورواه ابو داود من حديث محمد بن اسحق عن الزهري عن عروة بن الزبير عن المسور بن مخرمة ومروان ابن الحكم انهم اصطلحوا على وضع الحرب عشر سنين يامن فيها الناس وعلى ان بيننا عيبة مكفوفة وانه لا اسلال ولا اغلال ورواه احمد في مسنده مطولا بقصة الفتح ثنا يزيد بن هرون انبا ابن اسحق فساقه الى ان قال على وضع الحرب عشر سنين يامن الناس ويكف بعضهم عن بعض والوجه الذي ذكره البيهقي وجه حسن به تنتفي المعارضة فيجب اعتباره فان الكل اتفقوا على ان سبب الفتح كان نقض قريش العهد حيث اعانوا على خزاعة وكانوا دخلوا في حلف رسول الله صلى الله عليه وسلم **قوله** وان صالحهم مدة الخ روى ابو داود والترمذي وصححه كان بين معاوية وبين الروم عهد وكان يسير نحو بلادهم حتى اذا انقضى العهد غزاهم فجاء رجل على فرس او برذون وهو يقول الله اكبر الله اكبر وفاء لا غدر فنظروا فاذا هو عمرو بن عبسة فارسل اليه معوية فساله فقال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول من كان بينه وبين قوم عهد فلا يشد عقده ولا يحلها حتى ينقضي امدها او ينبذ اليهم على سواء فرجع معوية بالناس ورواه احمد وابن حبان وابن ابي شيبة وغيرهم واما ما ذكره المص من قوله عليه السلام وفاء لا غدر فلم يعرف الا من قول عمرو بن عبسة واما استدلاله بانه عليه السلام نبذ الموادعة الخ فلا يليق ان يجعل دليلا فيما ياتي من قوله وان بدوا بالخيانة الخ لانه عليه السلام لم يبدا اهل مكة بل هم بدوا بالغدر قبل مضي المدة فقاتلهم ولم ينبذ اليهم بل سال الله تعالى ان يعمي عليهم حتى يبغتهم هذا هو المذكور لجميع اصحاب السير والمغازي كما في حديث ابن اسحق عن الزهري عن عروة بن الزبير عن مروان بن الحكم والمسور بن مخرمة قالا كان في صلح رسول الله صلى الله عليه وسلم انه من شاء ان يدخل في عقد رسول الله صلى الله عليه وسلم وعهده دخل فدخلت خزاعة في عقد رسول الله صلى الله عليه وسلم ودخلت بنو بكر في عقد قريش فمكثوا في الهدنة نحو السبعة والثمانية عشر شهرا ثم ان بني بكر الذين دخلوا في عقد قريش وثبوا على خزاعة الذين دخلوا في عقد رسول الله صلى الله عليه وسلم ليلا بماء لهم يقال له الوتير قريب من مكة وقالت قريش هذا ليل وما يعلم بنا محمد ولا يرانا فاعانوا بني بكر بالسلاح والكراع وقاتلوا خزاعة معهم وركب عمرو بن سالم الى رسول الله صلى الله عليه وسلم عند ذلك يخبره الخبر فلما قدم عليه انشده لاهم اني ناشد محمدا • حلف ابينا وابيه الاتلدا • ان قريشا اخلفوك الموعدا • ونقضوا ميثاقك المؤكدا • هم بيتونا بالوتير هجدا • فقتلونا ركعا وسجدا • فانصر رسول الله نصرا اعتدا • فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم نصرت يا عمرو بن سالم ثم امر الناس فتجهزوا وسال الله ان يعمي على قريش خبرهم حتى يبغتهم في بلادهم وذكر موسى بن عقبة نحو هذا وان ابا بكر قال له يا رسول الله الم يكن بينك وبينهم مدة قال الم يبلغك ما صنعوا ببني كعب ورواه الطبراني من حديث ميمونة ورواه ابن ابي شيبة مرسلا عن عروة ورواه مرسلا عن جماعة كثيرين في كتاب المغازي وفيه قال ابو بكر يا رسول الله الم يكن بيننا وبينهم مدة فقال انهم غدروا ونقضوا العهد فانا غازيهم **قوله** وان راى

الامام

وان

الامام موادعة اهل الحرب وان ياخذ المسلمون الخ يعني لم يكونوا محتاجين الى المال كما اذا كانوا غير متاهبين للقتال مثلا خلافا لبعض الشراح حيث زعم ان الموادعة تجوز واخذ مالهم لا يجوز اذا كان مال المسلمين كثيرا غير انهم ليسوا متاهبين للحرب فالمراد من قوله اما اذا لم يكن فلا يوادعهم لما بينا قوله لانه ترك للجهاد صورة ومعنى واما المرتدون فلا باس بموادعتهم ومعلوم ان ذلك اذا غلبوا على بلدة وصار دارهم دار الحرب والا فلا كذا قيده الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير قال يدل عليه وضع المسئلة في مختصر الكرخي بقوله غلب المرتدون على دار من دور الاسلام فلا باس بموادعتهم عند الخوف قوله ومع هذا لو اخذه لا يرده عليهم لان مالهم فيء للمسلمين اذا ظهر عليهم بخلاف ما اذا اخذ من اهل البغي حيث يرد عليهم بعد ما وضعت الحرب اوزارها لانه ليس فيئا الا انه لا يرده حالة الحرب لانه اعانة لهم **قوله** ولو حاصر العدو المسلمين الخ ظاهر ولو شرطوا في الصلح ان يرد اليهم من جاء مسلما منهم بطل الشرط فلا يجب الوفاء به وهو قول مالك وقال الشافعي يجب الوفاء به في الرجال دون النساء فلا يجوز ردهن فلو طلب زوجها الحربي المهر هل يعطاه للشافعي قولان في قول لا وهو قولنا وقول مالك واحمد وفي قول يعطاه قال تعالى فان علمتموهن مومنات فلا ترجعوهن الى الكفار وهذا دليل النسخ في حق الرجال ايضا اذ لا فرق بين الرجال والنساء في ذلك بل مفسدة رد المسلم اليهم اكثر وحين شرع ذلك كان في قوم من اسلم منهم لا يبالغون في تعذيبه فان كل قبيلة لا تتعرض لمن فعل ذلك من قبيلة اخرى انما يتولى ردعه عشيرته وهم لا يبالغون فيه اكثر من القيد والاهانة والسب ولقد كان بمكة بعد هجرة النبي صلى الله عليه وسلم جماعة من المستضعفين مثل ابي بصير وابي جندل بن عمرو بن سهيل نحو سبعين لم يبلغوا فيهم النكاية لعشائرهم والامر الان على خلاف ذلك **قوله** ولا ينبغي ان يباع السلاح من اهل الحرب ولا يجهز اليهم لانه عليه السلام نهى عن بيع السلاح من اهل الحرب وحمله اليهم والمعروف ما في سنن البيهقي ومسند البزار ومعجم الطبراني من حديث بحر بن كنيز السقاء عن عبيد الله القبطي عن ابي رجاء عن عمران بن الحصين ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع السلاح في الفتنة قال البيهقي الصواب انه موقوف واخرجه ابن عدي في الكامل عن محمد بن مصعب القرقساني وقد اختلف فيه ضعفه ابن معين وقال ابن عدي هو عندي لا باس به ونقل عن احمد نحو ذلك واما حديث ثمامة فرواه البيهقي من طريق محمد بن اسحق عن سعيد المقبري عن ابي هريرة فذكر قصة اسلام ثمامة وفي اخره قوله لاهل مكة حين قالوا له اصبوت فقال اني والله ما صبوت اسلمت وصدقت محمدا وامنت به وايم الذي نفس ثمامة بيده لا تاتيكم حبة من اليمامة وكانت ريف مكة ما بقيت حتى ياذن فيها محمد وانصرف الى بلده ومنع الحمل الى مكة حتى جهدت قريش فكتبوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم يسالونه بارحامهم ان يكتب الى ثمامة يحمل اليهم الطعام ففعل صلى الله عليه وسلم واما بيع الحديد فمنعه المص لانه اصل وهو ظاهر الرواية وذهب فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير الى انه لا يكره وشبهه ببيع العنب من متخذ الخمر ونحوه وقال الفقيه ابو الليث في شرحه ليس هذا كما قالوا في بيع العصير ممن يجعله خمرا لان العصير ليس آلة للمعصية بل يصير آلة لها بعد ما يصير خمرا واما هنا فالسلاح

الا الفتنة في الحال فيكره بيعه ممن يعلم بعرف بالفتنة قيل باشاره هذا يعلم ان بيع الحديد منهم لا يكره **فروع**
من المبسوط طلب ملك منهم الذمة على ان يترك يحكم في اهل مملكته ما شا من قتل وظلم لا يجاب الى ذلك لان
التقرير على الظلم مع قدرة المنع حرام ولو وادعوا على ان يودي كل اشيا معلوما وعلى ان لا يجري عليهم في بلادهم
احكام المسلمين لا يفعل ذلك الا ان يكون خيرا للمسلمين ولو صالحوهم على ان يودوا اليهم كل سنة مائة راس
من انفسهم واولادهم لم يصح لان هذا الصلح وقع على جماعتهم فكانوا كلهم مستامنين واسترقاق المستامن
لا يجوز الا ترى ان واحدا منهم لو باع ابنه بعد هذا الصلح لم يجز بخلاف ما لو صالحوهم على مائة راس باعيانهم
اول السنة وقالوا امنونا على ان هولا لكم ونضا لحكم ثلث سنين مستقبلة على ان نعطيكم كل سنة مائة راس
من رقيقنا فانه جائز لان المعينين في السنة الاولى لم تتناولهم الموادعة ولو سرق مسلم مستامن مالهم
بعد الموادعة لا يحل شراوه لان مال المستامن لا يملك بالسرقة لانه غدر ولو اخذ اهل الحرب اموال اهل
الصلح جاز ان نشتري منهم لانهم ملكوها بالاحراز كمال المسلمين ثم لا يلزم رد شي من ذلك عليهم ولا بالثمن
لانهم بالموادعة ما خرجوا عن كونهم فلا يجب على المسلمين القيام بنصرتهم ولو دخل بعضهم دار حرب اخرى
وظهر المسلمون عليها لم يتعرضوا له لانه في امان المسلمين **فصل في الامان** وهو نوع من الموادعة
قوله والاصل فيه قوله عليه السلام الخ اخرج ابو داود من حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم المسلمون تتكافؤ دماوهم ويسعى بذمتهم ادناهم ويرد عليهم اقصاهم وهم يد على من سواهم
ومعنى تتكافؤ دماوهم لا يزيد دية الشريف على دية الوضيع ومعنى ويرد عليهم اقصاهم اي يرد الابعد منهم التبعة
عليهم وذلك ان العسكر اذا دخل دار الحرب فاقتطع الامام منهم سرايا ووجهها للاغارة فما غنمته جعل لها
ما سمي ويرد ما بقي لاهل العسكر لان بهم قويت السرايا على التوغل في دار الحرب واخذ المال وقوله وهم يد الخ
اي كانهم اليد واحدة مع من سواهم من الملل كالعضو الواحد باعتبار تعاونهم لكن رواه ابن ماجه قال
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم المسلمون تتكافؤ دماوهم ويسعى بذمتهم ادناهم ويجير عليهم اقصاهم الحديث
ففسر الرد في ذلك الحديث بالاجارة فالمعنى يرد الاجارة عليهم حتى يكون كلهم مجيرا قوله ولانه من اهل القتال
اي الواحد ذكرا او انثى فانها من اهل التسبب بمالها وعبيدها واما قوله ولان سببه لا يتجزى الخ فيصلح
تعليلا بلا واو للتعدي فان ما ذكره من المعنى لا يزيد على اعتبار الامان بالنسبة الى المومن فاما تعديه
الى غيره فليس ضروريا فلا بد من دليل وعدم التجزي يصلح دليلا له فانه اذا لم يتجز كان امان الواحد امان
الكل واستدل على عدم تجزئه بان سببه وهو الايمان لا يتجزى فكذا الامان وفسر بالتصديق الذي هو ضد
الكفر وبعضهم باعطا الامان لانه يقال امنته فامن اي اعطيته الامان ولا يصح ان يقال امنت بمعنى
صدقت بالدين فامن الكافر اي حصل له الامان وهذا انما يتم اذا كان السبب علة فان حقيقة السبب
المفضي لا يلزم من وجوده الوجود ولا شك ان الايمان بالله ورسوله سبب مفض الى امان الحربي باعطا المسلم
اياه له فالحق ان كلا منهما يصح الايمان اي اعطا الامان سبب الامان بمعنى علته لا يتجزى فلا يتجزى الامان
او الايمان بمعنى التصديق سبب حقيقي للامان لا يتجزى فلا يتجزى الامان واما ولو حاصر الامام حصنا الخ

فليس

فليس تكرارا بل ذكره ليبني عليه قوله ويودبه الخ **قوله** ولا يجوز امان العبد الخ وبقول محمد والشافعي قال مالك واحمد
لاطلاق قوله عليه السلام ويسعى بذمتهم ادناهم ولما روى ابو موسى الاشعري من قوله عليه السلام امان العبد امان ولابي حنيفة
ما ذكر الخ فان قلت فقد روى عبد الرزاق ثنا معمر عن عاصم بن سليمن عن فضيل بن يزيد الرقاشي قال شهدت
قرية من قرى فارس يقال لها شاهرتا فحصرناها شهرا حتى اذا كان ذات يوم وطمعنا ان نصبحهم انصرفنا عنهم
عند المقيل فتخلف عبد منا فاستامنوه فكتب اليهم امانا ثم رمى به اليهم فلما رجعنا اليهم خرجوا الينا
في ثيابهم ووضعوا اسلحتهم فقلنا ما شانكم فقالوا امنتمونا واخرجوا الينا السهم فيه كتاب امانهم
فقلنا هذا عبد والعبد لا يقدر على شي قالوا لا ندري عبدكم من حركم وقد خرجنا بامان فكتبنا الى عمر
فكتب ان العبد المسلم من المسلمين وامانه امانهم ورواه ابن ابي شيبه وزاد فاجاز عمر امانه فالجواب
انها واقعة حال فجاز كونه ماذونا له في القتال او محجورا والامان عقد ذمة وانه يصح منه الا ان اطلاق عمر
قوله العبد المسلم من المسلمين وامانه امانهم يقتضي اناطته مطلقا بذلك والحديث جيد وفضيل بن يزيد
الرقاشي وثقه ابن معين **قوله** وامان الصبي الخ قوله فعلى الخلاف لا يصح عند ابي حنيفة وبه قال الشافعي
واحمد في وجه وعند محمد يصح وبه قال مالك واحمد وفي السير الكبير اضاف ابا يوسف الى ابي حنيفة وان كان ماذونا
له في القتال فالاصح انه يصح وبه قال مالك واحمد وقيد بالاصح احترازا عن اطلاق المنع المذكور عن ابي حنيفة في
السير الكبير وفي كفاية البيهقي ومن الفاظ الامان لا تخف او لا توجل او مترس او لكم عهد الله او ذمة الله
وتعال فاسمع الكلام ذكره في السير الكبير وقال الناطفي في السير املاء سالت ابا حنيفة عن الرجل يشير باصبعه
الى السما لرجل من العدو فقال ليس هذا بامان وابو يوسف استحسن ان يكون امانا وهو قول محمد **باب**
الغنائم وقسمتها ذكر ما ينتهي اليه القتال غالبا وهو القهر والاستيلا على النفوس والاموال بعد ذكره وانما
كان غالبا لاستقرائنا تأييد الله تعالى جيوش المسلمين ونصرتهم في الاكثر **قوله** واذا فتح الامام الخ في البخاري عن
عن زيد بن اسلم عن ابيه قال قال عمر لولا اخر المسلمين ما فتحت بلدة ولا قرية الا قسمتها بين اهلها كما قسم رسول الله
صلى الله عليه وسلم خيبر **قوله** وان شا اقر اهلها الى قوله هكذا فعل عمر لا شك في اقرار عمر اهل السواد ووضع
الخراج على اراضيهم على كل جريب عامر او غامر عمله صاحبه او لم يعمله درهما وقفيزا وفرض على جريب الكرم
عشرة وعلى الرطاب خمسة وفرض على رقاب الموسرين في العام ثمانية واربعين وعلى من دونه اربعة وعشرين
وعلى من لم يجد شيئا اثني عشر درهما فحمل في اول سنة الى عمر ثمانون الف الف درهم هذا هو المشهور بين
في كتب المغازي ان السواد فتح عنوة وان عمر وظف ما ذكرنا ولم يقسمها بين الغانمين مستدلا بقوله تعالى
والذين من بعدهم تاليا لها ولم يخالفه الا نفر يسير كبلال وسلمان ونقل عن ابي هريرة فدعا على المنبر وقال
اللهم اكفني بلالا واصحابه قال في المبسوط فلم يحدوا او رجعوا الى رايه ويدل على ان قسمة الاراضي ليست حتما
ان مكة فتحت عنوة ولم يقسم عليه السلام ارضها ولهذا ذهب مالك ان بمجرد الفتح تصير الارض وقفا للمسلمين

قوله وهو في الاسارى بالخيار الخ لا شك انه عليه السلام قتل عقبة بن ابي معيط من اسارى بدر والنضر بن الحرث
وطعيمة بن عدي وهو اخو المطعم بن عدي واما قول هشيم انه قتل المطعم بن عدي فغلط كيف وهو عليه السلام
يقول لو كان المطعم بن عدي حيا لشفعته في هولاء النتنى فان اسلم الاسارى بعد الاسر لا نقتلهم ولكن يجوز
استرقاقهم لان الاسلام لا ينافي الرق وقد وجد بعد انعقاد سبب الملك وهو الاستيلاء على الحربي غير
مشركي العرب بخلاف ما لو اسلموا قبل الاخذ لا يسترقون **قوله** ولا يفادى بالاسارى عند ابي حنيفة هذا احدى
الروايتين عنه وعنه كقولهما وهو قول الثلثة وجه الرواية الاولى ما ذكر المص ووجه الاخرى ان تخليص
المسلم اولى من قتل الكافر للانتفاع به لان حرمته عظيمة وما ذكر من الضرر يدفع ظاهرا بالذي يتخلص منهم
فيتكافان وبقى فضيلة تخليص المسلم وتمكينه من عبادة الله كما ينبغي ثم انه قد ثبت ذلك عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم اخرج مسلم وابو داود والترمذي عن عمران بن الحصين ان رسول الله صلى الله عليه وسلم فدى رجلين
من المسلمين برجل من المشركين واخرج مسلم ايضا عن اياس بن سلمة بن الاكوع عن ابيه خرجنا مع ابي بكر
امره علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم الى ان قال فلقيني رسول الله صلى الله عليه وسلم في السوق فقال لي يا سلمة
هب لي المرأة لله ابوك اعني التي كان ابو بكر نفله اياها فقلت هي لك يا رسول الله والله ما كشفت لها ثوبا
فبعث بها رسول الله صلى الله عليه وسلم ففدى بها ناسا من المسلمين كانوا اسروا بمكة **قوله** ولا يجوز المن الخ
وبه قال مالك واحمد خلافا للشافعي لانه عليه السلام من على جماعة من اهل بدر العاص بن ابي الربيع على
ما ذكره ابن اسحق بسنده وابو داود من طريقه الى عائشة لما بعث اهل مكة في فداء اسراهم بعثت زينب بنت
رسول الله صلى الله عليه وسلم في فداء ابي العاص بمال وبعثت فيه بقلادة كانت خديجة ادخلتها بها على ابي العاص
حين بنى عليها فلما راى النبي صلى الله عليه وسلم ذلك رق لها رقة شديدة وقال لاصحابه ان رايتم ان تطلقوا
لها اسيرها وتردوا عليها الذي لها فافعلوا ففعلوا ورواه الحاكم وصححه وزاد وكان النبي صلى الله عليه وسلم
قد اخذ عليه ان يخلي زينب ففعل وذكر ابن اسحق ان ممن من عليه المطلب بن حنطب اسره ابو ايوب
فخلى سبيله وابو عزة الجمحي كان محتاجا ذا بنات فكلم رسول الله صلى الله عليه وسلم فمن عليه واخذ عليه ان لا يظاهر
عليه احدا وامتدح رسول الله صلى الله عليه وسلم بابيات ثم قدم مع المشركين في احد فاسر فقال يا رسول الله
اقلني فقال عليه السلام لا تمسح عارضيك بمكة بعدها تقول خدعت محمدا مرتين ثم امر بضرب عنقه ويكفي
ما في صحيح البخاري من قوله عليه السلام لو كان المطعم بن عدي حيا ثم كلمني في هولاء النتنى لتركتهم له والجواب
المص بانه منسوخ بقوله تعالى اقتلوا المشركين من سورة براءة فانها اخر سورة نزلت في هذا الشان وقصة
بدر سابقة عليها وقد يقال ذلك في حق غير الاسارى بدليل جواز الاسترقاق فيه فيعلم ان القتل المحتم في
حق غيرهم **قوله** واذا اراد الامام العود الخ وما ورد من عقر جعفر بن ابي طالب فرسه فما مظنة عدم النهي في
الوقعة واما انه منسوخ لكونه قبل النهي عن المثلة وحديث انه عليه السلام نهى عن ذبح الشاة الا لماكلة غريب

لم يعرف عنه عليه السلام نعم روي من قول ابي بكر نفسه رواه مالك في موطائه عن يحيى بن سعيد ان ابا بكر بعث
جيوشا الى الشام فخرج يتبع يزيد بن ابي سفين فقال اني اوصيك بعشر لا تقتلن صبيا ولا امراة ولا كبيرا هرما
ولا تقطعن شجرا مثمرا ولا تعقرن شاة ولا بقرة الا لماكلة ولا تخربن عامرا ولا تحرقن ولا تغرقن ولا تجبن
ولا تغلل ثم هو محمول على ما اذا لم يتيقن الفتح وصيرورة البلاد دار اسلام وكان ذلك هو المستمر في بعوث
ابي بكر وعمر وقد قلنا بذلك انه اذا كان كذلك فلا يحرق ولا يخرب لانه اتلاف مال المسلمين **قوله** ولا يقسم غنيمة
في دار الحرب الخ وما يستدل به الشافعي انه عليه السلام قسم غنائم حنين وبني المصطلق واوطاس في ديارهم فجوابه
ان قسمة غنائم حنين كانت بعد منصرفه عليه السلام الى الجعرانة وكانت اول حدود الاسلام لان مكة فتحت وارض
حنين وبني المصطلق بعد فتح مكة وجرى احكام الاسلام فيها واما انه عليه السلام نهى عن بيع الغنيمة في دار الحرب
فغريب جدا نعم المروي من فعله عليه السلام انه ما قسم غنيمة الا في دار الاسلام والافعال المتفقة في الاوقات المختلفة
لا يكون الا لداع فمن ثم اختلف في القسمة في دار الحرب من البطلان والكراهة وانها كراهة تنزيه او تحريم لكن
قيل نقل الخلاف غير جيد وان ذكر في المبسوط لانه لم يعرف خلاف عنهم الا ما عن ابي يوسف وهذا لان المسائل
الافرادية الموضوعة مصرحة بعدم صحة القسمة قبل الاحراز كعدم توريث سهم من مات قبل الاحراز وعدم
جواز التنفيل بعده وجوازه قبله ومشاركة المدد اللاحق قبل الاحراز ونحو ذلك ثم ان الاجماع على وجوب العمل
بالدليل الراجح وترك المرجوح فحيث كان الراجح دليل البطلان تعين الحكم بالبطلان عند المجتهد الذي ترجح
عنده وكونه له مخالف ولا اجماع لا يوجب بل لا يجوز لذلك المجتهد النزول عن مقتضاه والا فكل خلافي من المسائل
كذلك واذا لزم حكم البطلان فما موجب اثبات الكراهة وليس كسور الهرة لان دليل حرمة اللحم الموجب لنجاسة
السور عارضه شدة المخالطة ورجح عليه فانتفت النجاسة والكراهة حكم شرعي يحتاج خصوصا الى دليل وشدة
المخالطة دليل الطهارة فبقيت الكراهة التي هي لعدم تحاميها النجاسة بلا دليل ينفيها **قوله** والردء اي العون
والمقاتل اي المباشر للقتال مع الكفار وكذا امير العسكر سواء في الغنيمة لا يتميز واحد على اخر بشيء وهذا
بلا خلاف لاستواء الكل في سبب الاستحقاق **قوله** واذا لحقهم مدد الخ والجواب عما في البخاري من انه عليه السلام
بعث ابانا على سرية قبل نجد فقدم ابان واصحابه بعدما افتتح عليه السلام خيبر فلم يقسم لهم ان وصول المدد في دار الاسلام
لا يوجب شركة وخيبر صارت دار اسلام بمجرد فتحها وفي الصحيحين عن ابي موسى الاشعري قال بلغنا مخرج رسول الله
صلى الله عليه وسلم ونحن باليمن فخرجنا مهاجرين اليه انا واخوان لي انا اصغرهم احدهما ابو بردة والاخر ابو رهم
في بضع وخمسين رجلا من قومي فركبنا سفينة فالقتنا الى النجاشي فوافقنا جعفر بن ابي طالب واصحابه عنده
فقال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم بعثنا ههنا وامرنا بالاقامة فاقيموا معنا فاقمنا حتى قدمنا فوافينا رسول الله
صلى الله عليه وسلم حين افتتح خيبر فاسهم لنا ولم يسهم لاحد غاب عن فتح خيبر الا لاصحاب سفينتنا قال ابن حبان في صحيحه
انما اعطاهم من خمس الخمس ليستميل قلوبهم لا من الغنيمة وهو حسن **قوله** ولا حق لاهل سوق العسكر الخ وبه
قال مالك واحمد وقوله عليه السلام الغنيمة لمن شهد الوقعة الصحيح انه موقوف على عمر ذكره ابن ابي شيبة في مصنفه

واخرج ابن عدي عن علي الغنيمة لمن شهد الوقعة وتاويله ان يشهد على قصد القتال والوقعة هي القتال وهو
معنى قول صاحب المجمل الوقعة صدمة الحرب وانما يعرف الشهود على قصد الحرب اما باظهار خروجه للجهاد
والتجهيز له لا لغيره ثم المحافظة على ذلك القصد الظاهر وهذا هو السبب الظاهر واما بحقيقة قتاله بان خرج
لغيره ظاهرا كالسوقي وسائس الدواب فلا يستحق بمجرد شهوده اذ لا دليل على قصد القتال فاذا قاتل ظهر
انه قصده غير انه ضم اليه شيا اخر كالتجارة في الحج لا تنقص ثوابه **قوله** ولا يجوز بيع الغنائم في دار الحرب هذا في
بيع الغزاة ظاهر اما بيع الامام فذكر الطحاوي انه يصح لانه مجتهد فيه يعني انه لا بد ان يكون الامام راى المصلحة
في ذلك واقله تخفيف اكراه الحمل عن الناس او عن البهائم ونحوه فيقع عن اجتهاد في المصلحة فلا يقع جزافا فينعقد
بلا كراهة **قوله** ولا باس بان يعلف الخ روى البيهقي انا علي بن محمد بن بشران انا ابو جعفر الرازي ثنا احمد بن حنبل
ثنا الواقدي عن عبد الرحمن بن الفضل عن العباس بن عبد الرحمن الاشجعي عن ابي سفين عن عبد الله بن عمرو
قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم خيبر كلوا واعلفوا ولا تحملوا وهذا الاطلاق يوافق رواية السير الكبير انه
لا تشترط الحاجة وهو الاستحسان واخرج ابو داود عن عبد الله بن ابي اوفى اصبنا طعاما يوم خيبر فكان الرجل
يجي فياخذ منه مقدار ما يكفيه ثم ينصرف واخرج البيهقي عن هاني بن كلثوم ان صاحب جيش الشام كتب الى عمر
انا فتحنا ارضا كثيرة الطعام والعلف فكرهت ان اتقدم لشيء من ذلك الا بامرك فكتب اليه دع ياكلوا ويعلفوا
فمن باع شيا بذهب او فضة ففيه خمس لله وسهام المسلمين **قوله** ومن اسلم منهم الخ قال محمد ثنا الثقة ثنا ابن لهيعة
ثنا ابو الاسود عن عروة بن الزبير ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من اسلم على شيء فهو له واحسن من هذا السند
سند سعيد بن منصور ثنا عبد الله بن المبارك عن حيوة بن شريح عن محمد بن عبد الرحمن بن نوفل عن عروة بن الزبير
قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكر الحديث وهذا مرسل صحيح ورواه ابو داود عن ابان بن عبد الله بن ابي حازم
عن عثمان بن ابي حازم عن ابيه عن جده صخر بن العيلة انه عليه السلام غزا ثقيفا فساقه الى ان قال فدعاه اي
دعا عليه السلام صخرا فقال له ان القوم اذا اسلموا احرزوا دماءهم واموالهم ثم ساقه الى ان قال وسال نبي الله
ماء لبني سليم فانزله انزله اياه واسلم يعني السلميين وساقه الى ان قال فقالوا يا رسول الله اسلمنا واتينا صخرا
ليدفع الينا ماءنا فابى فدعاه فقال يا صخر ان القوم اذا اسلموا احرزوا دماءهم واموالهم فادفع الى
القوم ماءهم وابان هذا مختلف في توثيقه وتضعيفه وصخر بن العيلة بعين مهملة مفتوحة بلها مثناة من تحت
ويقال ابن ابي العيلة والمراد من الماء الارض التي فيها الماء لا نفس الماء الا ترى الى قوله انزلني فانزله اياه والماء الماء؟
وهو يشهد لكون الدار والارض غير في ويستدل بقوله عليه السلام فاذا قالوها الحديث لكن بناء على تسمية الارض
مالا لكن قد ضعف ابانا جماعة مع احتمال ان يراد حقيقة الماء ونزول الارض لاجله ومن قاتل من عبيده في خلافا
للثلثة والظاهر معهم لانه لم يخرج عن كونه مالا لكن نقول لما قاتل وسيده مسلم فقد تمرد على مولاه فخرج عن يده
وصار تبعا لاهل دارهم وكذا في الوديعة عند حربي خلاف الثلثة لاطلاق الحديث **فرع** اسر العدو عبدا ثم اسلموا
فهو لهم لانه مال اسلموا عليه ولو كان جنى جناية او اتلف متاعا لزمته قيمته بطلت الجناية ولزم الدين لان حق

ولي

وفي الجناية رقبته ولا يبقى بعد زوال ملك المولى فاما الدين ففي ذمته فلا يبطل بتبدل الملك فلو اشتراه رجل منهم
او اصابه المسلمون في غنيمة اي لو لم يسلم مولاه فاخذه المولى بالقيمة او الثمن فان الجناية لا تبطل لعوده الى قديم ملكه
ولو كانت الجناية قتل عمد لم تبطل عنه بحال **فصل في كيفية القسمة** افرده بفصل على حدة لكثرة مباحثها
وشعبها والقسمة جعل النصيب الشائع محلا معينا **قوله** ويقسم الامام الى ان قال لما روى ابن عمر الخ روى ابن عمر
انه عليه السلام جعل للفرس سهمين ولصاحبه سهما لفظ البخاري واخرجه الستة الا النسائي وفي مسلم عنه قسم في
النفل للفرس سهمين وللراجل سهما وفي رواية اسهم للرجل ولفرسه ثلثة اسهم سهم له وسهمان لفرسه واستدل
لابي حنيفة بحديث عن ابن عباس انه عليه السلام اعطى للفارس سهمين والراجل سهما وهو غريب عن ابن عباس
بل الذي رواه اسحق بن راهويه في مسنده ثنا محمد بن الفضل بن غزوان ثنا الحجاج عن ابي صالح عن ابن عباس
قال اسهم رسول الله صلى الله عليه وسلم للفارس ثلثة اسهم وللراجل سهما واخرجه ايضا من طريق ابن ابي ليلى عن الحكم
عن ابن عباس وعن ابن عباس نحوه في حديث الخمس برواية غير واحد من الائمة لكن في هذا احاديث منها ما
في ابي داود عن مجمع بن يعقوب بن مجمع بن يزيد الانصاري قال سمعت ابي يذكر عن عمه عبد الرحمن بن يزيد الانصاري
عن عمه مجمع بن جارية الانصاري وكان احد القراء الذين قرؤوا القران قال شهدنا الحديبية مع رسول الله صلى الله
عليه وسلم فلما انصرفنا عنها اذا الناس يهزون الاباعر فقال بعض الناس لبعضها للناس قالوا اوحي الى رسول الله
صلى الله عليه وسلم فخرجنا مع الناس نوجف فوجدنا النبي صلى الله عليه وسلم واقفا على راحلته عند كراع الغميم فلما
اجتمع عليه الناس قرا عليهم انا فتحنا لك فتحا مبينا فقال رجل يا رسول الله افتح هو قال نعم والذي نفس محمد بيده
انه لفتح فقسمت خيبر على اهل الحديبية فقسمها رسول الله صلى الله عليه وسلم على ثمانية عشر سهما وكان الجيش الفا
وخمسمائة فيهم ثلثمائة فارس فاعطى الفارس سهمين واعطى الراجل سهما قال ابو داود وهذا وهم انما كانوا مائتي
فارس فاعطى الفرس سهمين واعطى صاحبه سهما واعله ابن القطان بالجهل بحال يعقوب واما ابنه مجمع الراوي
عنه فثقة ومنها ما في معجم الطبراني عن المقداد بن عمرو انه كان يوم بدر على فرس يقال له سبحة فاسهم له النبي
صلى الله عليه وسلم سهمين لفرسه سهم واحد وله سهم وفي سنده الواقدي واخرج الواقدي ايضا في المغازي عن
جعفر بن خارجة قال قال الزبير بن العوام شهدت بني قريظة فارسا فضرب لي بسهم ولفرسي بسهم واخرج
ابن مردويه في تفسيره ثنا احمد بن محمد بن السري ثنا المنذر بن محمد ثني ابي ثنا يحيى بن محمد بن هاني عن محمد
ابن اسحق ثنا محمد بن جعفر بن الزبير عن عروة عن عائشة قالت اصاب رسول الله صلى الله عليه وسلم سبايا بني المصطلق
فاخرج الخمس منها ثم قسمها بين المسلمين فاعطى الفارس سهمين والراجل سهما ومنها حديث ابن عمر
الذي عارض به المصنف رواه ابن ابي شيبة في مصنفه ثنا ابو اسامة وابن نمير قالا ثنا عبيد الله عن نافع عن
ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل للفارس سهمين وللراجل سهما انتهى ومن طريقه رواه الدارقطني
وقال قال ابو بكر النيسابوري هذا عندي وهم من ابن ابي شيبة لان احمد بن حنبل وعبد الرحمن بن بشر وغيرهما

ابن عمر

روره عن ابن عمر خلاف هذا وكذا رواه ابن كرامة وغيره عن ابي اسامة يعني انه اسهم للفارس ثلثة ثم اخرجه
عن نعيم بن حماد ثنا ابن المبارك عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم انه اسهم
للفارس سهمين وللراجل سهما ولا شك ان نعيما ثقة وابن المبارك من اثبت الناس واخرجه ايضا عن عبد الاعلى
ثنا ابن وهب اخبرني عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يسهم للخيل للفارس
سهمين وللراجل سهما قال تابعه ابن ابي مريم وخالد بن عبد الرحمن عن عبد الله بن عمر العمري ورواه القعنبي
عن العمري بالشك في الفارس او الفرس ثم اخرجه عن حجاج بن منهال ثنا حماد بن سلمة ثنا عبيد الله بن عمر عن نافع
عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم قسم للفارس سهمين وللراجل سهما وخالفه النضر بن محمد عن حماد وممن روى
حديث عبيد الله متعارضا الكرخي لكن رواية السهمين عنه اثبت وروى الدارقطني ايضا في كتابه المؤتلف
والمختلف ثنا عبد الله بن محمد بن اسحق المروزي ومحمد بن علي بن ابي روبة قالا ثنا احمد بن عبد الجبار ثنا يونس بن بكير
عن عبد الرحمن بن امين عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يقسم للفارس سهمين وللراجل سهما واذا
ثبت التعارض في حديث ابن عمر بل في فعله عليه السلام مطلقا نظرا الى تعارض رواية غير ابن عمر ايضا نرجح
النفي بالاصل وهو عدم الوجوب وبالمعنى المذكور فان قيل المعارضة الموجبة للترك فرع المساواة وحديث
ابن عمر في البخاري اصح قلنا قدمنا غير مرة ان كون الحديث في كتاب البخاري مع انحى فرض ان رجال الاخر رجال
الصحيح او رجال روى عنهم البخاري تحكم محض مع ان الجمع وان كان احدها اقوى من الاخر اولى من ابطال
احدها وذلك فيما قلنا بحمل رواية البخاري على التنفيل واما قول تعارض فعلاه فيرجع الى قوله نعني قوله
للفارس سهمان وللراجل سهم فهو غير معروف وخطى من عزاه لابن ابي شيبة واما حديث ابي كبشة عن
النبي صلى الله عليه وسلم قال اني جعلت للفرس سهمين وللفارس سهما فمن نقصهما نقصه الله فلم يصح لان راويه
محمد بن عمران القيسي اكثر الناس على تضعيفه وتوهينه **قوله** ولا يسهم الا لفرس واحد وهو قول الشافعي
ومالك وقال ابو يوسف وهو قول احمد يسهم لفرسين وليست الرواية عن ابي يوسف في ظاهر الرواية وانما هي
رواية الاملاء عنه واستدل له بما روي انه عليه السلام اسهم لفرسين وذلك من حديث ابي عمرة بشير بن عمرو
ابن محصن قال اسهم رسول الله صلى الله عليه وسلم لفرسيّ اربعة اسهم ولي سهما فاخذت خمسة اسهم رواه
الدارقطني ومن حديث الزبير اخرجه عبد الرزاق اخبرنا ابرهيم بن يحيى الاسلمي انا صالح بن محمد عن
مكحول ان الزبير حضر خيبر بفرسين فاعطاه النبي صلى الله عليه وسلم خمسة اسهم وهذا منقطع قال ك في
في دفعه وهشام اثبت في حديث ابيه الى ان قال واهل المغازي لم يرووا انه عليه السلام اسهم لفرسين
ولم يختلفوا انه عليه السلام حضر خيبر بثلثة افراس السكب والظرب والمرتجز ولم ياخذ الا لفرس واحد
انتهى يريد بحديث هشام ما تقدم عن هشام بن عروة عن ابيه عن عبد الله بن الزبير عن الزبير قال
اعطاني رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم بدر اربعة اسهم سهمين لفرسي وسهما لي وسهما لامي من ذوي
القربى ومن رواية هشام بن عروة ايضا عن يحيى بن عباد بن عبد الله بن الزبير عن جده قال ضرب

رسول

المطلب

رسول الله صلى الله عليه وسلم عام خيبر للزبير بن العوام باربعة اسهم سهم له وسهم لامه صفية بنت عبد
وسهمين لفرسه وهذا احسن الا ان قوله اهل المغازي لم يرووا انه اسهم لفرسين ليس كذلك قال
الواقدي في المغازي ثنا عبد الملك بن يحيى عن عيسى بن معمر قال كان مع الزبير يوم خيبر فرسان فاسهم
له النبي صلى الله عليه وسلم خمسة اسهم وقال ايضا ثني يعقوب بن محمد عن عبد الرحمن بن عبد الله بن ابي
صعصعة عن الحرث بن عبد الله بن كعب ان النبي صلى الله عليه وسلم قاد في خيبر ثلثة افراس لزاز والظرب والسكب
وقاد الزبير بن العوام افراسا وقاد خراش بن الصمة فرسين وقاد البراء بن اوس فرسين وقاد ابو عمرة
الانصاري فرسين فاسهم عليه السلام لكل من كان له فرسان خمسة اسهم اربعة لفرسيه وسهما له وما
كان اكثر من فرسين لم يسهم له ويقال انه لم يسهم الا لفرس واحد واما ما ذكره المص عن البراء بن اوس
انه قاد فرسين فلم يسهم له رسول الله صلى الله عليه وسلم الا لفرس واحد فغريب بل جاء عنه عكسه كما ذكرنا قبله عن
الواقدي وذكره ابن منده في كتاب الصحابة ان البراء بن اوس قاد مع النبي صلى الله عليه وسلم فرسين فضرب له
خمسة اسهم الا ان جميع ذلك غريب ايضا وقال مالك في الموطا لم اسمع بالقسم الا لفرس واحد واستمر المص
على طريقة حمل الزائد على التنفيل قال كما اعطى سلمة بن الاكوع سهمين وهو راجل حديثه في مسلم قال قدمنا
المدينة فساق الحديث بطوله الى ان قال فلما اصبحنا قال عليه السلام خير فرساننا اليوم ابو قتادة وخير
رجالتنا سلمة بن الاكوع ثم اعطاني سهمين سهم الفارس وسهم الراجل فجمعهما لي جميعا ورواه ابن حبان
وقال كان سلمة في تلك راجلا فاعطاه من خمسه عليه السلام لا من سهمان المسلمين ورواه القسم بن سلام
وقال كان سلمة قد استنقذ لقاح النبي صلى الله عليه وسلم قال ابن مهدي فحدثت به سفيان فقال خاص بالنبي
صلى الله عليه وسلم قال القسم وهذا عندي اولى من حمله على انه اعطاه من سهمه والا لم يسم نفلا بل هبة
قوله والبراذين هي خيل العجم والعتاق جمع عتيق اي كريم وهي خيل العرب لا نفضل احدها على الاخر وكذا
لا يفضل العتيق على الهجين وهو ما ابوه من البراذين وامه عربية ولا على المقرف وهو ما ابوه عربي وامه
برذونة وما قيل من زيادة لين عطف البرذون على العربي غير صحيح فان هذا دائر مع التعليم والعربي
اقبل للادب من العجمي من الخيل وانما ذكر هذا قيل لان بعض اهل الشام فضل يقول لا يسهم للبراذين ورووا
فيه حديثا شاذا ويمكن ان يكون لما نقل في سيرة ابن هشام ان عمر فضل اصحاب العربية على المقارف **قوله**
ومن دخل دار الحرب فارسا الخ وفي المحيط لو جاوز بفرس لا يستطيع القتال عليه لكبره او ضعفه او هزاله
لا يستحق سهم الفرسان ولو جاوز على فرس مغصوب او مستعار او مستاجر ثم استرد فشهد الوقعة
راجلا ففيه روايتان ومقتضى كونه جاوز بفرس لقصد القتال عليه ترجيح استحقاق سهم الفارس قال
منجبة الفقير وفيه نظر **قوله** ولا يسهم لمملوك الخ اخرج مسلم كتب نجدة بن عامر الحروري الى ابن عباس
يساله عن العبد والمراة يحضران المغنم هل يقسم لهما فكتب اليه ان ليس لهما شيء الا ان يحذيا وفي ابي داود

عن يزيد بن هرمز كتب نجده الحروري الى ابن عباس يساله عن النسا هل كن يشهدن الحرب مع رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال انا كتبت كتاب ابن عباس الى نجده قد كن يحضرن الحرب مع رسول الله صلى الله عليه وسلم
فاما ان يضرب لهن بسهم فلا وقد كان يرضخ لهن واخرج ابو داود والترمذي وصححه عن عمير مولى آبي
اللحم قال شهدت خيبر مع سادتي الى ان قال فاخبر اني مملوك فامر لي بشي واما في ابي داود انه عليه السلام
اسهم للنسا فقال الخطابي اسناده ضعيف وذكره غيره انه لجهالة رافع وقال الطحاوي يحتمل عليه السلام استطاب
اهل الغنيمه وقال غيره يشبه انه اعطاهن من حق نفسه وقوله ولما استعان عليه السلام الخ قال ابو يوسف
انا الحسن بن عمارة عن الحكم عن مقسم عن ابن عباس قال استعان رسول الله صلى الله عليه وسلم بيهود قينقاع
ورضخ لهم ولم يسهم وابن عماره مضعف واسند الواقدي الى محيصه قال وخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم
بعشرة من يهود المدينه غزا بهم اهل خيبر واسهم لهم كسهمان وبقال اجراهم ولم يسهم لهم واسند الترمذي
الى الزهري قال اسهم عليه السلام لقوم من اليهود قاتلوا معه وهو منقطع وفي سنده ضعف مع ان يحيى
ابن القطان كان لا يرى مراسيل الزهري وقتادة شيا ويقول هي بمنزلة الريح ثم الرضخ عندنا من الغنيمه
قبل اخراج الخمس وهو قول الشافعي واحمد في قوله وهو رواية عن احمد من اربعة الاخماس وفي قول للشافعي
من خمس الخمس وقال مالك من الخمس ويجوز الاستعانة بالكافر عند الحاجه وهو قول الشافعي قال الشافعي رده
عليه السلام المشرك كان في غزوه بدر ثم انه عليه السلام استعان في غزوه خيبر بيهود من بني قينقاع واستعان
وغزوه حنين بصفوان بن امية وهو مشرك **قوله** فاما الخمس الخ فان قيل فلا فائده في ذكر اليتيم حيث كان
استحقاقه بالفقر والمسكنة لا باليتم اجيب بان فائدته دفع توهم ان اليتيم لا يستحق من الغنيمه لان استحقاقها
بالجهاد واليتيم صغير ومثله ما ذكر في التاويلات للشيخ ابي منصور لما كان فقرا ذوي القربى يستحقون بالفقر
فلا فائده في ذكرهم اجاب بان افهام بعض الناس قد تفضي الى ان الفقير منهم لا يستحق لانه من قبيل الصدقه
ولا تحل لهم وفي التحفه هذه الثلثة مصارف الخمس عندنا لا على سبيل الاستحقاق حتى لو صرف الى صنف واحد
منهم جاز كما في الصدقات وبقول الشافعي قال احمد وعند مالك الامر مفوض الى الامام ان شا قسم بينهم
وان شا اعطى بعضهم دون بعض وان شا اعطى غيرهم ان كان اهم للشافعي اطلاق الاية ولنا ان الخلفا
الراشدين قسموه على ثلثة اسهم على نحو ما قلنا ولم ينكر عليهم احد مع علم جميع الصحابة بذلك وتوافرهم
فكان اجماعا والكلام في اثباته فروى ابو يوسف عن الكلبي عن ابي صالح عن ابن عباس ان الخمس كان يقسم
على عهده عليه السلام على خمسة اسهم لله والرسول سهم ولذوي القربى سهم وللمساكين سهم ولابن السبيل
سهم ثم قسم ابو بكر وعمر وعثمن وعلي على ثلثة سهم لليتامى وسهم للمساكين وسهم لابن السبيل وروى
الطحاوي عن محمد بن خزيمه عن يوسف بن عدي عن عبد الله بن المبارك عن محمد بن اسحق قال سالت ابا جعفر
يعني محمد بن علي فقلت ارايت علي بن ابي طالب حيث ولي العراق وما ولي من امر الناس كيف صنع في سهم

ذوي

ذوي القربى قال سلك والله به سبيل ابي بكر وعمر فقلت وكيف وانتم تقولون ما تقولون قال ام والله ما
كان اهله يصدرون الا عن رايه قلت فما منعه قال كره والله ان يدعى عليه بخلاف سيره ابي بكر وعمر
انتهى وكون الخلفا فعلوا ذلك لم يختلف فيه وبه تصح رواية ابي يوسف عن الكلبي فانه الكلبي مضعف
عند اهل الحديث الا انه وافق الناس الا ان الشافعي يقول لا اجماع مع مخالفة اهل البيت وحرثبة هذا
حكمنا انه الصواب لانه لم يكن يحل له ان يخالفاجتهادهما لاجتهاده وقد علم انه خالفهما في اشيا لم توافق
رايه كبيع امهات الاولاد وغير ذلك ولا يصح ان فعله كان تقيّة من ان ينسب اليه خلافهما وكيف وفيه منع
المستحقين عن حقهم في اعتقاده فلم يكن منعه الا لرجوعه وظهور الدليل له وكذا ما روى ابن عباس من انه
كان يرى ذلك محمول على انه كان في الاول كذلك ثم رجع ولئن لم يكن رجع فالاخذ بقول الراشدين مع اقترانه
بعدم النكير من احد اولى وقوله عليه السلام يا معشر بني هاشم الحديث بهذا اللفظ غريب واسند الطبراني
في معجمه ثنا معاذ بن المثنى ثنا مسدد ثنا معتمر بن سليمن وساق السند الى ابن عباس قال بعث نوفل بن الحرث
ابنيه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لهما انطلقا الى عمكما لعله يستعين بكما على صدقات فاتيا النبي صلى الله عليه وسلم
فاخبراه بحاجتهما فقال لهما لا يحل لاهل البيت من الصدقات شي ولا غسالة الايدي ان لكم في خمس الخمس لما يغنيكم
ويكفيكم ورواه ابن ابي حاتم في تفسيره ثنا ابي ثنا ابرهيم بن مهدي المصيصي ثنا معتمر بن سليمن به بلفظ رغبت
لكم عن غسالة ايدي الناس ان لكم من خمس الخمس لما يغنيكم وهو اسناد حسن واما ان عمر اعطى الفقرا
منهم سهما لم يعرف اعطاوه بقيد الفقر مرويا بل في ابي داود عن سعيد ثنا جبير بن مطعم ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم لم يقسم لبني عبد شمس ولا لبني نوفل من الخمس شيا كما قسم لبني هاشم وبني المطلب قال
وكان ابو بكر يقسم الخمس نحو قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم غير انه لم يكن يعطي قربى رسول الله صلى الله عليه وسلم
كما كان يعطيهم النبي صلى الله عليه وسلم وكان عمر يعطيهم ومن كان بعده منه واخرج ابو داود ايضا عن عبد الرحمن
ابن ابي ليلى سمعت عليا قال اجتمعت انا والعباس وفاطمة وزيد بن حارثة عند النبي صلى الله عليه وسلم فقلت
يا رسول الله ان رايت ان توليني حقنا من هذا الخمس في كتاب الله اقسمه حياتك كيلا ينازعني احد بعدك
فافعل قال ففعل ذلك فقسمته حيوة رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم ولاية ابي بكر حتى كان اخر سنة من سني
عمر اتاه مال كثير فعزل حقنا ثم ارسل الي فقلت بنا العام غنى وبالمسلمين اليه حاجة فاردده عليهم
فرده ثم لم يدعني اليه احد بعد عمر فلقيت العباس بعدما خرجت من عند عمر فقال يا علي حرمتنا الغداة
شيا لا يرد علينا وكان رجلا داهيا فهذا ليس فيه تقييد الاعطا بفقر المعطى منهم وكيف والعباس كان
ممن يعطى ولم يتصف بالفقر مع ان الحافظ المنذري ضعف هذا فقال وفي حديث جبير بن مطعم ان ابا بكر لم
يقسم لذوي القربى وفي حديث علي انه قسم وحديث جبير صحيح وحديث علي لا يصح انتهى والذي يجب ان يعول عليه
ان الراشدين لم يعطوا ذوي القربى ان ذوي القربى بيان مصرف لا استحقاق على ما هو المذهب ولا لم

بجز لم منعهم بعده عليه السلام بل كان المراد بيان انهم مصارف اي ان كلامن المذكورين مصرف حتى جاز الاقتصار
على صنف واحد كان يعطي تمام الخمس لابنا السبيل فجاز للراشدين ان يصرفوه الى غيرهم خصوصا وقد ادهم
اغنيا متمولين اذ ذاك ونقول مع ذلك ان الفقير منهم مصرف ينبغي ان يقدم على غيره لكن نشكل على هذا ان
مقتضاه كون غني ذوي القربى مصرفا غير ان الخلفا لم يعطوهم اختيارا منهم لغيرهم في الصرف والمذهب خلافه
لانه لو كان الغني مصرفا صح الصرف اليه واجزا هذا وفي ابي داود وغيره بسنده الى سعيد بن المسيب قال اخبرني
جبير بن مطعم قال فلما كان يوم خيبر وضع رسول الله صلى الله عليه وسلم سهم ذوي القربى في بني هاشم وبني المطلب
وترك بني نوفل وبني عبد شمس فانطلقت انا وعثمن بن عفان حتى اتينا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلنا
يا رسول الله هولا بنو هاشم لا ينكر فضلهم للموضع الذي وضعك الله فيهم فما بال اخواننا بني المطلب اعطيتهم
وتركتنا وقرابتنا واحده فقال عليه السلام انا وبنو المطلب لا نفترق في جاهليه ولا اسلام وانما نحن وهم
شي واحد وشبك بين اصابعه اشار بهذا الى نصرتهم اياه نصرة الموانسة والموافقة في الجاهليه فانه ليس
اذ ذاك نصر قتال يشير الى دخولهم معه في الشعب حين تعاقدت قريش على هجران بني هاشم وان لا يبايعوهم
ولا يناكحوهم والقصة في السير شهيره **قوله** فاما ذكر الله تعالى كذا فسره السلف روى الطبراني في تفسيره
عن ابي كريب ثنا احمد بن يونس ثنا ابو شهاب عن ورقا عن نهشل عن الضحاك عن ابن عباس انه قرا واعلموا
انما غنمتم من شي فان لله خمسه ثم قال فان لله خمسه مفتاح الكلام لله ما في السموات وما في الارض وكذا روى
الحاكم عن الحسن بن محمد بن علي ابن الحنفيه قال هذا مفتاح كلام الله الدنيا والاخرة **قوله** وسهم النبي صلى الله عليه وسلم
سقط بموته لانه عليه السلام كان يستحقه برسالته ولا رسول بعده والصفي شي كان يصطفيه لنفسه قبل
القسمه واخراج الخمس كما اصطفى ذا الفقار سيف منبه بن الحجاج حين اتى به علي بعد ان قتل منبها ثم دفعه
اليه وكما اصطفى صفيه بنت حيي من غنيمة خيبر ورواه ابو داود في سننه عن عائشه والحاكم وصححه **قوله** والحجة
على ما ذكرنا قدمناه اي من ان الخلفا الراشدين انما قسموا الخمس على ثلثة وانما قال وقيل هو الصحيح اي
قول الكرخي لان من المشايخ كشمس الائمة من يرجح قول الطحاوي وقوله والاجماع انعقد على سقوط حق
الاغنيا يريد اجماع الخلفا الراشدين والا فهو محل النزاع الى اليوم من العلما **قوله** واذا دخل الواحد
او الاثنان دار الحرب مغيرين جمعه وكذا قوله فاخذوا تنبيها على ان الثلثة ايضا مراد اي اذا دخل واحد
او اثنان او ثلثة وقد صرح بان الثلثة كالواحد واما الاربعة فيخمس وفي المحيط عن ابي يوسف انه قدر الجماعة
التي لا منعة لها بسبعه والتي لها منعة بعشرة ومذهب الشافعي واكثر اهل العلم انه يخمس ما اخذه الواحد ونحو
واحمد في رواية يمنع انه يسمى غنيمة لشمول الاية **فصل في التنفيل** نوع من القسمة فالحقه بها وقدم
ذلك لانها بضابط وهذا بلا ضابط **قوله** لانه لا حق للغانمين في الخمس اورد عليه انه حق الاصناف الثلثة
فكما لا يجوز ابطال حق الغانمين لا يجوز ابطال حق غيرهم اجيب انما يجوز باعتبار جعل المنفل من احد الاصناف
الثلثة ولذا قال في الذخيره لا ينبغي للامام ان يضعه في الغني ويجعل نفلا له بعد الاصابه لان الخمس

حق المحتاجين لا الاغنيا فجعله للاغنيا ابطال حقهم **قوله** واذا لم يجعل السلب للقاتل فهو من جملة الغنيمه
وهو قول مالك وبقولنا قال احمد في قول والشافعي في قول وقال احمد استدلا بما روى الجماعة الا النسائي من حديث ابي قتادة
خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم الى حنين فساقه الى ان قال فقال عليه السلام من قتل قتيلا له عليه بينه
فله سلبه الحديث واخرج ابو داود في سننه عن انس بن مالك ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال يوم حنين
من قتل كافرا فله سلبه فقتل ابو طلحه يومئذ عشرين رجلا واخذ اسلابهم ورواه ابن حبان والحاكم وقال
صحيح على شرط مسلم ولا خلاف في انه عليه السلام قال ذلك انما الكلام في ان هذا منه عليه السلام نصب شرع
على عموم الاوقات والاحوال او كان تحريضا بالتنفيل فعندهم ~~الاول فبين كونه تنفيلا هو نصب شرع ايضا~~
هو نصب الشرع لانه هو الاصل في قوله وقلنا كونه تنفيلا هو ايضا من نصب الشرع واستدل المص بانه
عليه السلام قال لحبيب بن ابي سلمه ليس لك من سلب قتيلك الا ما طابت به نفس امامك رواه الطبراني
في الكبير والوسط بلغ حبيب بن مسلمه ان بنته صاحب قبرص خرج يريد طريق اذربيجان ومعه زمرد وياقوت
ولولو وعنبر فخرج اليه فقتله فجا بما معه فاراد ابو عبيده ان يخمسه فقال حبيب بن مسلمه لا تحرمني رزقا
رزقنيه الله فان رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل السلب للقاتل فقال معاذ يا حبيب اني سمعت رسول الله
صلى الله عليه وسلم يقول انما للمرء ما طابت به نفس امامه وهذا معلول بعمرو بن واقد ورواه اسحق
ابن راهويه ثنا بقيه بن الوليد ثني رجل عن مكحول عن جنادة بن اميه قال كنا معسكرين بدابق فذكر
لحبيب بن مسلمه الفهري الى ان قال فجا بسلبه يحمله على خمسة ابغال من الديباج والياقوت والزبرجد
فاراد حبيب ان ياخذه كله وابو عبيده يقول بعضه فقال حبيب لابي عبيده قد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
من قتل قتيلا فله سلبه قال ابو عبيده انه لم يقل ذلك للابد وسمع معاذ ذلك فاتى ابا عبيده وحبيب يخاصمه
فقال له معاذ الا تتقي الله وتاخذ ما طابت به نفس امامك فانما لك ما طابت به نفس امامك وحدثهم بذلك
معاذ عن النبي صلى الله عليه وسلم فاجتمع رايهم على ذلك فاعطوه بعد الخمس فباعه حبيب بالف دينار وفيه
مجهول والمص جعله خطابا منه عليه السلام لحبيب وليس كذلك وسماه حبيب بن ابي سلمه وصوابه حبيب
ابن مسلمه ولكن قد لا يضر ضعفه فانا انما نستانس به لاحد محتملي لفظ روي عنه عليه السلام وقد بينا بل
بما في البخاري ومسلم من حديث عبد الرحمن بن عوف في مقتل ابي جهل يوم بدر فان فيه انه عليه السلام
قال لمعاذ بن عمرو بن الجموح ومعاذ بن عفرا بعد ما راى سيفيهما كلاكما قتله ثم قضى بسلبه لمعاذ بن عمرو
ابن الجموح وحده ولو كان مستحقا للقاتل لقضى به لهما الا ان البيهقي دفعه بان غنيمة بدر كانت للنبي
صلى الله عليه وسلم بنص الكتاب وقد قسم لجماعة لم يحضروا ثم نزلت اية الغنيمه بعد بدر فقضى عليه السلام بالسلب
للقاتل واستقر الامر على ذلك انتهى لكن تظافرت احاديث ضعيفة بما يفيد ان المذكور من قوله
عليه السلام من قتل قتيلا فله سلبه انه ليس نصبا عاما مستمرا والضعيف اذا تعددت طرقه ارتقى الى
الحسن وحديث مسلم وابي داود عن عوف بن مالك الاشجعي دليل ظاهر على ذلك قال خرجت مع زيد

ابن حارثة في غزوة موته ورافقني مددي من اهل اليمن فلقينا جموع الروم وفيهم رجل على فرس اشقر عليه
سرج مذهب وسلاح مذهب فجعل يغري بالمسلمين وقعد له المددي خلف صخرة فمر به الرومي فعرقب فرسه
فخر وعلاه وحاز فرسه وسلاحه فلما فتح الله على المسلمين بعث اليه خالد بن الوليد فاخذ منه سلب الرومي
قال عوف فاتيت خالدا فقلت له يا خالدا اما علمت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال بلى ولكني استكثرته قلت
لتردنه او لاعرفنكما عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فابى ان يعطيه قال عوف فاجتمعنا عند رسول الله صلى الله
عليه وسلم فقصصت عليه قصة المددي وما فعل خالد فقال عليه السلام يا خالد رد عليه ما اخذت منه قال عوف
فقلت دونك يا خالدا الم اوف لك فقال عليه السلام وما ذاك قال فاخبرته قال فغضب رسول الله صلى الله عليه وسلم
وقال يا خالد لا ترد عليه هل انتم تاركون لي امرائي لكم صفوة امرهم وعليهم كدره ففيه امران الاول رد
قول من قال انه عليه السلام لم يقل من قتل قتيلا فله سلبه الا في حنين فان موته كانت قبل حنين وقد انفق عوف
وخالد انه عليه السلام قضى بالسلب للقاتل قبل ذلك والاخر انه منع خالدا من رده بعد ما امره به دل ان
ذلك حيث قاله عليه السلام كان تنفيلا وان امره اياه بذلك كان تنفيلا طابت به نفس الامام ولو كان شرعا
لازما لم يمنعه من مستحقه وقول الخطابي انما منعه زجرا لعوف لئلا يتجرى الناس على الائمة وخالد كان مجتهدا
فامضاه عليه السلام واليسير من الضرر يتحمل للكثير من النفع غلط لان السلب لم يكن للذي يخبر وانما كان للمددي
ولا تزر وازرة وزر اخرى وغضب رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اشد على عوف من منع السلب واجر له
فالوجه انه عليه السلام احب اولا ان يمضي شفاعته في للمددي في التنفيل فلما غضب منه رد شفاعته بمنع السلب
لا انه لغضبه يزجره بمنع حق اخر لم تقع منه جنايه قال منتخبا لفقير غفل الشارح رحمه الله عن استلزام هذا
التقرير محذورا على مذهبنا وهو انه لا يجوز التنفيل بعد احراز الغنيمة اللهم الا ان تخص ذلك بغير الرسول
صلى الله عليه وسلم وقوله وزياده الغنا جواب عن تخصيصه بكونه نفله مقبلا وقوله كما ذكرناه يعني ما قدمه في
اول فصل كيفية القسمة من انه تعذر اعتبار مقدار الزيادة بل نفس الزيادة لانه يحتاج الى شاهد بان اغناه هذا
في الحرب اكثر من هذا ولا يكفي زياده شهرة هذا دون ذلك اذ لا بعد ان يتفق اغنا من غير المشهور في اكثر
وقت اكثر من المشهور او يشير الى ان الكر والفر من جنس واحد **باب استيلا الكفار** لما فرغ من
بيان حكم استيلائنا عليهم شرع في بيان حكم استيلا بعضهم على بعض وعلينا **قوله** قوله واذا غلبوا على
اموالنا واحرزوها بدارهم ملكوها وهو قول مالك واحمد الا ان عند مالك بمجرد الاستيلا يملكونها ولاحمد
كقوله وكقولنا وخالف الشافعي مستدلا بما روى الطحاوي مسندا الى عمران بن الحصين قال كانت العضبا
من سوابق الحاج فاغار المشركون على سرح المدينة وفيه العضبا واسروا امراة من المسلمين وكانوا
اذا نزلوا يريحون ابلهم في افنيتهم فلما كانت ذات ليلة قامت المراة وقد نوموا فجعلت لا تضع يدها
على بعير الا رغا حتى اتت على العضبا فاتت على ناقة ذلول فركبتها ثم وجهت قبل المدينة ونذرت لئن الله
نجاها عليها لتنحرنها فلما قدمت عرفت الناقة فاتوا بها النبي صلى الله عليه وسلم فاخبرته المراة بنذرها

فقال بئسما جزيتها او وفيتها لا وفا لنذر في معصية الله تعالى ولا فيما لا يملك ابن ادم وفي لفظ فاخذ
عليه السلام ناقته ولو كان الكفار يملكون بالاحراز لملكتها المراة وللجمهور قوله تعالى للفقرا المهاجرين الآية
وروى ابو داود في مراسيله عن تميم بن طرفة قال وجد رجل مع رجل ناقة له فارتفعا الى النبي صلى الله عليه وسلم
فاقام البينة انها له واقام الاخر البينة انها له اشتراها من العدو فقال النبي صلى الله عليه وسلم ان شئت ان
تاخذ بالثمن الذي اشتراها به فانت احق والا فخل عن ناقته والمرسل حجة عند اكثر اهل العلم واخرجه
الطبراني مسندا عن تميم بن طرفة عن جابر بن سمرة وفي سنده ياسين الزيات مضعف واخرج الدارقطني
والبيهقي في سننهما عن ابن عباس عنه عليه السلام قال فيما احرز العدو فاستنقذه المسلمون منهم ان
وجده صاحبه قبل ان يقسم فهو احق به وان وجده قد قسم ان شا اخذه بالثمن وضعف بالحسن بن عمارة
واخرج الدارقطني عن ابن عمر سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول من وجد ماله في الفي قبل ان يقسم فهو
له ومن وجده بعد ما قسم فليس له شي وضعف باسحق بن عبد الله بن ابي فروه ثم اخرجه بطريق اخر وضعفه
برشدين واخرجه الطبراني عن ابن عمر مرفوعا من ادرك ماله في الفي قبل ان يقسم فهو له وان ادركه بعد
ان يقسم فهو احق بالثمن وفيه ياسين ضعف به قال الشافعي واحتجوا ايضا بان عمر بن الخطاب قال من ادرك
ما اخذ العدو قبل القسمة فهو له وما قسم فلا حق له فيه الا بالقيمة قال وهذا انما روي عن الشعبي عن عمر وعن
رجا بن حيوة عن عمر مرسلا وكلاهما لم يدرك عمر وروى الطحاوي بسنده الى قبيصة بن ذويب ان عمر
ابن الخطاب قال فيما اخذه المشركون فاصابه المسلمون فعرفه صاحبه اي ادركه قبل ان يقسم فهو له
وان جرت فيه السهام فلا شي له وروي فيه ايضا عن ابي عبيده مثل ذلك وروى باسناده الى سليمان
ابن يسار عن زيد بن ثابت مثله وروى ايضا باسناده الى قتاده عن خلاس ان علي بن ابي طالب
قال من اشترى ما احرز العدو فهو جائز والعجب ممن يشكك بعد هذه الكثرة في نفي اصل هذا الحكم ويرور
في ذلك بين تضعيف بارسال او التكلم في بعض الطرق فان الظن بلا شك يقع في مثل ذلك ان هذا الحكم
ثابت وان هذا الجمع من علما المسلمين لم يتعمدوا الكذب وبعد انه وقع غلط الكل في ذلك بل لا شك
ان الراوي الضعيف اذا كثر مجي المعنى يكون مما اجاد فيه وليس يلزم الضعيف الغلط دائما ولا ان يكون اكثر
حاله السهو وهذا بعد ما اعتضد بما ذكرنا من الايه وحديث العضبا كان قبل احرازهم بدار الحرب الا
ترى الى قوله كانوا اذا نزلوا منزلا الخ **فرع** اختلف المولى والمشتري منهم في الثمن فالقول قول المشتري
مع يمينه **قوله** واذا ابق عبد لمسلم او ذمي وهو مسلم ودخل دار الحرب فاخذوه لم يملكوه الخ واذا لم يثبت
لهم الملك فيه ياخذه المالك القديم بغير شي موهوبا وهبوه للذي اخرجه الى دار الاسلام او شراه منهم او غنمه
قبل القسمة او بعدها الا انه اذا اخذه بعد القسمة يودي الامام عوضه من بيت المال لانه لا يمكن اعادة
القسمة لتفرق الغانمين وتعذر اجتماعهم وتفرق المال بتصرفهم وبيت المال معد لنوائب المسلمين

ولانه لو فضل من الغنيمة شي يتعذر قسمته كلولوة توضع في بيت المال فاذا الحق غرامة كان فيه وانما قيدنا
بكون العبد مسلما لانه لو ارتد فابق اليهم فاخذوه ملكوه اتفاقا ولو كان كافرا من الاصل فهو ذمي تبع
لمولاه وفي العبد الذمي اذا ابق قولان ذكره في طريقة مجد الائمة **قوله** واذا اسلم عبد لحربي ثم خرج الينا
الخ روى ابو داود مسندا الى علي قال خرج عبدان الى رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الحديبية قبل الصلح
فكتب مواليهم الى رسول الله صلى الله عليه وسلم قالوا يا محمد ما خرجوا رغبة في دينك وانما خرجوا هربا من الرق
فقال ناس صدقوا يا رسول الله ردهم عليهم فغضب عليه السلام وفيه فقال هم عتقا الله وفيه احاديث تقدمت
في العتق **فرع** لو اسر عبد فوقع في سهم رجل او اشتراه فاعتقه قبل ان يحضر المولى نفذ ولا سبيل عليه للمولى
القديم لانه لم يبق قابلا للنقل من ملك الى ملك ولو كانت امة فزوجها فولدت من الزوج فلا عتق للقديم ان
ياخذها وولدها ايضا لانه جزوها ولو لم يزوجها المشتري فله وطيها وثبوت حق الاخذ لا يمنع وطي المالك
باب المستامن اخره عن الاستيلا لان الاستيلا يكون بالقهر والاستيمان بعد القهر **قوله** واذا دخل
المسلم الخ الغدر حرام بالاجماع ولذا قلنا فيما لو اقتتلت طائفتان من اهل الحرب في دارنا وبيننا وبين
كل منهم موادعة ليس لنا ان نشتري من الطائفة الغالبة شيا من الاموال التي غنموها ما لم يحرزوها بدار الحرب
فان شرانا غدر بخلاف ما لو اقتتلوا في دار الحرب فانه يحل لنا الشرا والشرط الاحراز بدار الحرب لا بدارهم
خصوصها اذا كانوا يدينون ان من قهر اخر في نفسه او ماله ملكه والا فينبغي ان يشترط الاحراز بدارهم **فرع نفيس**
من المبسوط لو اغار قوم من اهل الحرب على اهل الدار التي فيها المسلم المستامن لا يحل له قتال
هولا الكفار الا ان خاف على نفسه لان القتال لما كان تعريضا لنفسه على الهلاك لا يحل الا لذلك او لاعلا
كلمة الله تعالى فاذا لم يخف على نفسه ليس قتاله لهولا الاعلاء لكلمة الكفر ولو اغار اهل الحرب الذين فيهم مسلمون
مستامنون على طائفة من المسلمين فاسروا ذراريهم وجب عليهم ان ينقضوا عهودهم ويقاتلوهم اذا
قادرين لانهم لا يملكون رقابهم فتقريرهم في ايديهم تقرير على الظلم ولم يضمنوا ذلك لهم بخلاف الاموال
لانهم ملكوها بالاحراز وقد ضمنوا لهم ان لا يتعرضوا لاموالهم وكذا لو كان الماخوذون ذراري الخوارج
لانهم مسلمون **قوله** واذا دخل مسلمان دار الحرب بامان فقتل احدهما صاحبه عمدا او خطا الخ هذا
في عامة النسخ من شروح الجامع الصغير بلا ذكر خلاف وذكر قاضي خان في الجامع الصغير ان هذا قول ابي حنيفة
وقالا عليه القصاص في العمد وهو قول الثلثة لانه قتل شخصا معصوما عدوانا ولابي حنيفة انه مكثر سوادهم
من وجه ولو كثره من كل وجه بان توطن هناك لا يكون معصوما فاذا كان مكثرا من وجه تمكنت الشبهة
في قيام العصمة فلا يجب القصاص **قوله** وان كانا اي المسلمان اسيرين الخ الفرق لابي حنيفة بين الاسيرين والمستامنين
ان بالاسر صار تبعا لهم لصيرورته مقهورا في ايديهم حتى يصير مقيما باقامتهم مسافرا بسفرهم فيبطل به الاحراز
اصلا لان الاصل غير معصوم فكذا تبعه وصار كالمسلم الذي لم يهاجر الينا في سقوط عصمته الدنيوية بجامع
كون كل منهما مقهورا في ايديهم **فصل فروع** لو مات المستامن في دار الاسلام وورثته في دار الحرب
وقف ماله لورثته فاذا قدموا لا بد ان يقيموا البينة فياخذوا فان اقاموا من اهل الذمة قبلت استحسانا

ولا

ولا تقبل كتاب ملكهم ولو ثبت انه كتابه ولا يمكن المستامن ان يرجع بسلاح اشتراه من دار الاسلام بل
بالذي دخل به فان باع سيفه واشترى به قوسا ونشابا او رمحا لا يمكن منه وكذا لو اشترى سيفا احسن
فانه كان مثل الاول او دونه مكن ومن وجد في دارنا بلا امان فهو وما معه فيء فان قال دخلت
بامان لم يصدق واخذ وان قال انا رسول فان وجد معه كتاب يعرف انه كتاب ملكهم كان امنا
لان الرسول لا يحتاج الى امان خاص بل بكونه رسولا يامن والا فهو زور واذا دخل بلا امان فاخذه
واحد من المسلمين لا يختص به عند ابي حنيفة بل يكون فيا لجماعة المسلمين وهو رواية بشر عن ابي يوسف
وظاهر قوله وهو قول محمد يختص به ولو دخل الحرم قبل ان يوخذ ياخذ فعند ابي حنيفة يوخذ فيا وعلى
قولهما لا ولكن لا يطعم ولا يسقى ولا يووى حتى يخرج **قوله** وما اوجف عليه المسلمون الخ اي اعملوا خيلهم
وركابهم في تحصيله بلا قتال والوجف والوجيف ضرب من سير الابل والخيل يصرف في مصالح المسلمين
كما يصرف الخراج وكذا الجزية في عمارة القناطر والجسور وسد الثغور وكرى الانهار العظام وارزاق
القضاة والمحتسبين والمعلمين والمقاتلة وحفظ الطريق من اللصوص فلا يختص به ولا بشي منه احد قالوا
هو مثل الاراضي التي اجلوا اهلها عنها والجزية ولا خمس في ذلك وقال الشافعي فيهما وفي بعض النسخ فيها
اي في الارض والجزية والخراج فمذهب الشافعي ان كل مال اخذ من الكفار بلا قتال عن خوف او اخذ للكف
عنهم يخمس وما اخذ من غير خوف كالجزية وعشر التجارة ومال من مات ولا وارث له ففي القديم لا يخمس وهو
قول مالك وفي الجديد يخمس ويصرف خمسه الى مصرف خمس الغنيمة وذكروا ان قوله في الجزية مخالف للاجماع قال
الكرخي ما قال به احد قبله ولا بعده ولا في عصره واستدل المص بفعل عليه السلام فانه اخذ الجزية من مجوس هجر
ونصارى نجران وفرضها على اهل اليمن ولم ينقل في ذلك قط انه خمسه بل كان بين جماعة المسلمين
ولو كان لنقل ولو بطريق ضعيف واما ما في السنن عن عمر كانت اموال بني النضير مما افا الله على
رسوله مما لم يوجف المسلمون بخيل ولا ركاب كانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم خالصة ينفق على اهل
بيته قوت سنة فما بقي جعله في الكراع والسلاح عدة في سبيل الله فمعناه ان التصرف فيها كان اليه كيف
شا بل يويد ما ذكرنا لان مصارف بيت المال اذ ذاك لم تكن اكثر من نفقة الائمة والات الجهاد من الكراع
والسلاح اذ لم يكن اذ ذاك قضاة ولا جسور ولا قناطر واما نفقة الفقرا المهاجرين فنحن نقطع بانه
كان يفعل ما تحققت له ادنى قدرة عليه **قوله** واذا دخل الحربي دارنا وله امراة واولاد صغار الخ اما المراة
والاولاد الكبار فانهم حربيون واما اولاده الصغار فلان الصغير انما يصير مسلما تبعا باسلام ابيه اذا
كان في يده وتحت ولايته ومع تباين الدارين لا يتحقق ذلك بخلاف ما لو اسلم في دار الحرب ثم جا الينا ثم
ظهرنا عليهم فان اولاده الصغار مسلمون احرار تبعا لابيهم لانهم كانوا تحت ولايته حين اسلم ولو في بلد
غير التي هم فيها اذ الدار واحدة **قوله** ومن قتل مسلما خطا الى قوله عليه السلام السلطان ولي من لا ولي له

مقدم الكلام على الحديث في باب الاوليا والاكفا **باب العشر والخراج** لما ذكر ما يصيبه المسلمين من [illegible]
ذكر ما ينوبه من الوظائف عند ذلك وقدم خراج الارض لان الكلام فيه كان بعقوب قريب ثم ذكر العشر متمما
لوظيفة الارض وقدم ذكر العشر لفظا بالترجمة لان فيه معنى العبادة وحدد الاراضي العشرية والخراجية
اولا لانه احفظ وذكر ضمير الارض بقوله وهو باعتبار جزه وهو ما وفي بعض النسخ وهي على الظاهر
قال الكرخي وهي ارض الحجاز وتهامة ومكة واليمن والطائف والبرية والحجاز هو جزيرة العرب سمي جزيرة
لان بحر الحبش وبحر فارس والفرات احاطت بها وسمي حجازا لانه حجز بين تهامة ونجد فارض العرب كلها عشرية
لانه عليه السلام والخلفا الراشدين بعده لم ياخذوا الخراج منها والا لقضت العادة بنقله وسواد العراق
خراجي لان عمر وضع عليه الخراج بمحضر من الصحابة وهو اشهر من ان ينقل فيه اثر معين وقوله على مصر لا اسند
الواقدي الى مشيخة من اهل مصر ان عمرو بن العاص افتتح مصر عنوة واستباح ما فيها وعزل منه مغانم المسلمين
ثم صالحهم بعد على وضع الجزية على رؤوسهم والخراج على اراضيهم ثم كتب الى عمر بن الخطاب بذلك واسند ايضا
الى عمرو بن الحرث قال كان عمرو بن العاص يبعث بجزية اهل مصر وخراجها الى عمر كل سنة بعد حبس ما يحتاج اليه
ولقد استبطاه عمر في الخراج سنة فكتب كتابا يلومه ويشدد عليه وهذا يخالف ما ذكر بعض الشارحين من ان
مصر فتحت صلحا واما وضع الخراج على اراضي الشام فمعروف قيل ومدن الشام فتحت صلحا واراضيها عنوة
على يد يزيد بن ابي سفيان وشرحبيل بن حسنة وابي عبيدة بن الجراح وخالد بن الوليد وفتحت اجنادين صلحا
في خلافة ابي بكر وفي ذالها الفتح في المشهور والكسر **قوله** وكل ارض اسلم اهلها عليها الخ ومكة مخصوصة من
هذا العموم فانها فتحت عنوة ولم يوظف عليها خراجا اخرج مسلم عن ابي هريرة انه ذكر فتح مكة فقال اقبل
رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى دخل مكة فبعث الزبير على احدى المجنبتين وبعث خالد بن الوليد على المجنبة الاخرى
وبعث ابا عبيدة على الحسر واخذوا من بطن الوادي ورسول الله صلى الله عليه وسلم في كتيبة قال فنظر الي وقال
يا ابا هريرة قلت لبيك يا رسول الله قال اهتف لي بالانصار فلا ياتيني الا انصاري فهتفت بهم فجاوا فاطافوا
برسول الله صلى الله عليه وسلم ووبشت قريش اوباشها فقال لهم الا ترون الى اوباش قريش واتباعهم
ثم قال بيديه فضرب احديهما على الاخرى وقال احصدوهم حصدا حتى توافوني على الصفا قال ابو هريرة
فانطلقنا فما شا احدنا ان يقتل من شا منهم الا قتله الحديث بطوله وقد ذكر القتبي ما فتح عنوة وصلحا
من البلاد فذكر ان الاهواز وفارس واصبهان فتحت عنوة لعمر على يد ابي موسى وعثمن بن ابي العاص وعتبة
بن غزوان وكانت اصبهان على يدي ابي موسى خاصة واما خراسان ومرو رود فتحتا صلحا في خلافة عثمن
على يدي عبد الله بن عامر بن كريز واما ما وراها فافتتح بعد عثمان على يدي سعيد بن عثمن بن عفان عنوة
صلحا وسمرقند وكش ونسف وبخارى وبعد ذلك على يدي المهلب بن ابي صفرة وقتيبة بن مسلم واما الري
فافتتحها ابو موسى في ولاية عثمان صلحا وفي ولايته فتحت طبرستان على يدي سعيد بن العاص صلحا ثم فتحها
عمرو

عمرو بن العلا والطالقان ودنباوند سنة سبع وخمسين ومائة واما جرجان ففي خلافة سليمن بن عبد الملك سنة
ثمان وتسعين وكرمان وسجستان فتحها عبد الله بن عامر في خلافة عثمن صلحا وافتتح الجبل كله عنوة في
وقعة جلولا ونهاوند على يد سعد والنعمان بن مقرن واما الجزيرة ففتحت صلحا على يدي عياض بن غنم والجزيرة
ما بين الفرات ودجلة والموصل من الجزيرة واما هجر فادوا الجزية الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وكذا دومة
الجندل واما اليمامة فافتتحها ابو بكر واما الهند فافتتحها القسم بن محمد الثقفي سنة ثلث وتسعين **قوله**
وفي الجامع الصغير الخ ذكره للمخالفة الظاهرة بين ما فيه وبين ما في القدوري فان قول القدوري كل ارض فتحت
عنوة فاقر اهلها عليها فهي ارض خراج مطلق يعم ما يصل اليها ما الانهار وغيرها بان استنبط فيها عين
ولفظ الجامع قيد خراجيتها بان يصل اليها ما الانهار ونحن نقطع ان الارض التي اقر عليها اهلها لو كانت
تسقى بعين او بما السما لم تكن الا خراجية لان اهلها كفار والكفار لو انتقلت اليهم ارض عشرية ومعلوم ان
العشرية قد تسقى بعين او سما لا تبقى على العشرية بل تصير خراجية في قول ابي حنيفة وابي يوسف فكيف يبتدا الكافر
بتوظيف العشر ونقل في غاية البيان عبارة الجامع على غير ما نقله صاحب الهداية حيث قال ولفظ الجامع
الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة قال كل ارض فتحت عنوة بالقتال فصارت ارض خراج وكل شي يصل
اليها ما الانهار فهي ارض خراج الخ فقوله وكل شي يصل اليها ما الانهار عطف على كل ارض فتحت عنوة والعطف ايضا
يوجب المغايرة لكن فهم ان ما يصل اليها ما الانهار خراجية مذهب ابي حنيفة **قوله** والخراج الذي وظفه عمر الخ
قال ابو يوسف ومحمد ثني السري عن الشعبي ان عمر بن الخطاب فرض على الكرم عشرة وعلى الرطبة خمسة وعلى
كل ارض يبلغها الما عملت او لم تعمل درهما ومختوما قال عامر هو الحجاجي وهو الصاع انتهى وعامر هو الشعبي
ثم ذكر المص الرواية عن عمر فقال انه بعث عثمن بن حنيف حتى يمسح سواد العراق وهو الذي اخى النبي صلى الله
عليه وسلم بينه وبين علي بن ابي طالب حين اخى بين المهاجرين والانصار وجعل حذيفة مشرفا عليه فمسح فبلغ
ستا وثلثين الف جريب ووضع على ذلك ما قلنا بمحضر من الصحابة من غير نكير فكان اجماعا منهم ورواية
الشعبي منقطع لانه لم يدرك عمر واعلم ان الرواية عنه اختلف كثيرا في تقدير الوظيفة روى ابن ابي شيبة
ثنا علي بن مسهر عن الشيباني عن ابي عون محمد بن عبيد الله الثقفي قال وضع عمر على اهل السواد على
كل جريب ارض يبلغه الما عامرا او غامرا درهما وقفيزا من طعام وعلى البساتين على كل جريب عشرة دراهم
وعشرة اقفزة من طعام وعلى الكروم على كل جريب ارض عشرة دراهم وعشرة اقفزة ولم يضع على النخيل
شيا جعله تبعا للارض ثم حدث عن ابي اسامة عن قتادة عن ابي مجلز قال بعث عمر عثمن بن حنيف
على مساحة الارض فوضع عثمن على الجريب من الكرم عشرة دراهم وعلى جريب النخل ثمانية دراهم وعلى جريب
القضبة ستة دراهم يعني الرطبة وعلى جريب البر اربعة دراهم وعلى جريب الشعير درهمين وقال ابو عبيد
المقصه اطل

في كتاب الاموال ثنا هشيم بن بشير انا العوام بن حوشب عن ابرهيم التيمي قال لما افتتح المسلمون السواد والحديث
الى ان قال فمسح عثمان بن حنيف سواد الكوفة من ارض اهل الذمة فجعل على جريب النخل عشرة دراهم وعلى
جريب العنب ثمانية دراهم وعلى جريب القضب ستة دراهم وعلى الجريب من البر اربعة دراهم وعلى الجريب من الشعير
درهمين وفيه قال اخذ من تجارهم من كل عشرين درهما درهما فدفع ذلك الى عمر بن الخطاب فقد رايت ما هنا
من الاختلاف ومالك يعتبر اجارة الامام لانها وقف على المسلمين عنده فيفوض الى اجارته كما هو الرسم الان
في اراضي مصر فان الماخوذ بدل اجارة لا خراج الا ترى ان الاراضي ليست مملوكة للزراع وهذا بعد ما قلنا
ان اراضي مصر خراجية والله اعلم كانه لموت المالكين شيا فشيا من غير اخلاف ورثة فصارت لبيت المال
وينبغي على هذا ان لا يصح بيع الامام ولا شراوه من وكيل بيت المال لشي منها لان نظره في مال المسلمين كنظر
ولي اليتيم فلا يجوز بيع عقاره الا لضروره عدم وجود ما سقفه سواه فلذا كتبت في فتاوى رفعت الى في زمن
السلطان الاشرف برسباي الارض ممن ولاه نظر بيت المال هل يجوز شراوه منه وهو الذي ولاه فكتبت
اذا كان بالمسلمين حاجة والعياذ بالله جاز ذلك واحمد في رواية كمالك وفي رواية في كل جريب حنطة او شعير
درهم والباقي كقولنا وقيل كل الروايات عن عمر صحيح وانما اختلف لاختلاف النواحي فوضع على بعضها اقل
وبعضها اكثر للتفاوت في الريع في ناحية مع ناحية وما قلنا اشهر رواية وارفق بالرعية قوله فان لم تطق ما وضع
عليها بان لم يبلغ الخارج منها ضعفه كذا افاده في الخلاصة واجمعوا على انه لا يجوز الزيادة على وظيفة عمر في الاراضي
التي وظف فيها واما فيما اراد الامام ان يبتدى فيها التوظيف فكذلك عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد
وهو رواية عن ابي يوسف وقول الثلثة له ان يزيد وفي البخاري من حديث عمرو بن ميمون اخاف ان تكونا
حملتما الارض ما لا تطيق قالا حملناها امرا هي له مطيقة ما فيها كثير فضل وروى عبد الرزاق اخبرنا معمر
عن علي بن الحكم البناني عن محمد بن زيد عن ابرهيم قال جاء رجل الى عمر بن الخطاب فقال ارض كذا وكذا يطيقون
من الخراج اكثر مما عليهم فقال ليس اليهم سبيل قوله ومن اسلم من اهل الخراج الى ان قال وقد صح ان الصحابة
الخ قال البيهقي قال ابو يوسف القول ما قال ابو حنيفة انه كان لابن مسعود وخباب بن الارت والحسين بن علي
ولشريح ارض الخراج فدل على انتفا كراهة تملكها ثنا مجالد بن سعيد عن عامر عن عتبة بن فرقد السلمي
انه قال لعمر بن الخطاب اني اشتريت ارضا من ارض السواد فقال عمر انت فيها مثل صاحبها قال البيهقي
واخبرنا ابو سعيد ثنا ابو العباس الاصم ثنا الحسن بن علي بن عفان ثنا يحيى بن ادم ثنا حسن بن صالح عن
قيس بن مسلم عن طارق بن شهاب قال اسلمت امراة من اهل نهر الملك فكتب عمر بن الخطاب ان
اختارت ارضها وادت ما على ارضها فخلوا بينها وبين ارضها والا فخلوا بين المسلمين وبين ارضهم وروى
عبد الرزاق وابن ابي شيبة ثنا الثوري عن قيس بن مسلم عن طارق بن شهاب ان دهقانة من اهل نهر الملك
اسلمت فقال عمر ادفعوا اليها ارضها تودي الخراج وقال ابن ابي شيبة وعبد الرزاق في مصنفيهما ثنا
هشيم بن بشير عن شيبان ابي الحكم عن زبير بن عدي ان دهقانا اسلم على عهد علي فقال علي ان اقمت في

ارضكم

ارضكم رفعنا عنكم الخراج عن رؤوسكم واخذناها من ارضكم وان تحولت عنها فنحن احق بها وقال ابن ابي شيبة
ثنا حفص بن غياث عن محمد بن قيس عن ابي عون محمد بن عبيد الله الثقفي عن عمر وعلي قالا اذا اسلم وله
ارض وضعنا عنه الجزية واخذنا خراجها قوله ولا عشر في الخارج من ارض الخراج وقالت الثلثة يجمع
بينهما قال المص ولنا قوله عليه السلام لا يجتمع عشر وخراج في ارض مسلم وهو حديث ضعيف ذكره ابن عدي
في الكامل عن يحيى بن عنبسة ثنا ابو حنيفة عن حماد عن ابرهيم عن علقمة عن ابن مسعود قال قال رسول الله صلى
الله عليه وسلم لا يجتمع على مسلم خراج وعشر ويحيى بن عنبسة مضعف الى غاية حتى نسب الى الوضع والى الكذب
على ابي حنيفة فانما رواه ابو حنيفة عن حماد عن ابرهيم فجا يحيى فوصله نعم انما روي عن التابعين مثل النخعي
والشعبي وعكرمة كما ذكرناه ورواه ابن ابي شيبة بنحوه عن الشعبي ثنا ابرهيم بن المغيرة ختن لعبد الله بن المبارك
عن حمزة السلولي عن الشعبي قال لا يجتمع عشر وخراج في ارض هذا والذي يغلب على الظن ان الخلفا
الراشدين لم ياخذوا عشرا من ارض الخراج والا لنقل كما نقل تفاصيل اخذهم الخراج بهذا يقضي العادة
وكونهم فوضوا الدفع الى الملاك على ما قيل في غاية البعد ارايت اذا كان العشر وظيفة في الارض التي
وظف فيها الخراج على اهل الكفر هل يقرب ان يتولوا اخذ وظيفة ويوكلوا الاخرى اليهم ليس لهذا معنى
وكيف وهم كفار لا يومنون على اداه من طيب انفسهم واذا كان الظن عدم اخذهم صح دليلا بفعل الصحابة
ويكون اجماعا باب الجزية هذا هو الضرب الثاني من الخراج وقدم الاول لقوته اذ يجب اسلموا او لم يسلموا
وهي في اللغة الجزا بنيت على فعلة للدلالة على الهيئة وهي هيئة الاذلال عند الاعطا وهي اما ان توضع بالتراضي
واصله صلح رسول الله صلى الله عليه وسلم نجران على ما في ابي داود عن عبد الله بن عباس صالح رسول الله صلى
الله عليه وسلم اهل نجران على الفي حلة النصف في صفر والنصف في رجب انتهى وصالح عمر نصارى بني
تغلب على ان ياخذ من كل منهم ضعف ما يوخذ من المسلم من المال الواجب وقول المص على الف ومايتي حلة
غير صحيح وكذا قوله بني نجران فانهم نجران اسم ارض من حيز اليمن لا اسم اب قبيلة فلذا كان الثابت في الحديث
اهل نجران واما ان يبتدى الامام بتوظيفها وهي ما ذكر المص واستدل الشافعي بما رواه ابو داود والترمذي
والنسائي عن الاعمش عن ابي وائل عن مسروق عن معاذ قال بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم الى
اليمن وامرني ان اخذ من البقر من كل ثلثين تبيعا او تبيعة ومن كل اربعين مسنة ومن كل حالم دينارا او
عدله معافر من غير فصل بين غني وفقير قال الترمذي حديث حسن وذكر انه عن مسروق مرسلا قال
وهو اصح ورواه ابن حبان في صحيحه والحاكم وصححه فهذا كما ترى ليس فيه ذكر الحالمة وفي مسند عبد الرزاق ثنا
معمر وسفين الثوري عن الاعمش عن ابي وائل عن مسروق عن معاذ ان النبي صلى الله عليه وسلم بعث معاذا الى
ان قال ومن كل حالم او حالمة دينارا او عدله معافر وكان معمر يقول هذا غلط ليس على النسا
شي وفيه طرق كثيرة فيها ذكر الحالمة وقال ابو عبيد وهذا والله اعلم فيما نرى منسوخ اذ كان في اول الاسلام

نسا المشركين وولدانهم يقتلون مع رجالهم ويستدل لذلك بما روى الصعب بن جثامة ان خيلا اصابت من
ابنا المشركين فقال عليه السلام هم من اباىهم ثم اسند ابو عبيد عن الصعب بن جثامة قال سالت رسول الله صلى
الله عليه وسلم عن اولاد المشركين انقتلهم معهم قال نعم فانهم منهم ثم نهى عن قتلهم يوم خيبر قوله ومذهبنا
منقول عن عمر وعثمن وعلي ذكره الاصحاب في كتبهم عن عبد الرحمن بن ابي ليلى عن الحكم ان عمر بن الخطاب وجه
حذيفة بن اليمان وعثمن بن حنيف الى السواد فمسحا ارضها ووضعا عليها الخراج وجعلا الناس ثلث طبقات
على ما قلنا فلما رجعا اخبراه بذلك ثم عمل عثمن كذلك ثم علي على ذلك وروى ابن ابي شيبة ثنا علي بن مسهر عن
الشيباني عن ابي عون محمد بن عبيد الله الثقفي قال وضع عمر بن الخطاب في الجزية على رؤوس الرجال على الغني
ثمانية واربعين درهما وعلى المتوسط اربعة وعشرين وعلى الفقير اثني عشر درهما وهو مرسل رواه ابن
زنجويه في كتاب الاموال ثنا مندل عن الشيباني عن ابي عون عن المغيرة بن شعبة ان عمر وضع الخ وروى ابن
سعد في الطبقات بسنده الى ابي نضرة ان عمر وضع الجزية على اهل الذمة فيما فتح من البلاد فوضع على الغني الخ
واسند ابو عبيد القسم بن سلام الى حارثة بن مضرب عن عمر انه بعث عثمن بن حنيف فوضع عليهم ثمانية
واربعين واربعة وعشرين واثني عشر وقد كان ذلك بحضرة الصحابة بلا نكير فحل محل الاجماع وما رواه من
وضع الدينار مكان صلحا فان اليمن لم تفتح عنوة بل صلحا فوقع على ذلك وبه قلنا ولان اهل اليمن كانوا
على فاقة والنبي صلى الله عليه وسلم يعلم ففرض عليهم ما على الفقرا يدل عليه ما روى البخاري عن ابن ابي نجيح قلت
لمجاهد ما شان اهل الشام عليهم اربعة دنانير واهل اليمن عليهم دينار قال جعل ذلك من قبل اليسار
قوله وتوضع الجزية على اهل الكتاب اليهود ويدخل فيهم السامرة والنصارى ويدخل فيهم الفرنج والارمن
للاية ويشمل اهل الكتاب من العرب والعجم واما المجوس ففي البخاري ولم يكن عمر اخذ الجزية من المجوس حتى
شهد عبد الرحمن بن عوف ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اخذها من مجوس هجر قوله ولا توضع على عبدة
الاوثان من العرب الخ وعند الش فهو يسترق مشركو العرب وهو قول مالك واحمد لنا قوله تعالى تقاتلونهم
او يسلمون اي الى ان يسلموا وروى عن ابن عباس انه عليه السلام قال لا نقبل من مشركي العرب الا الاسلام ينظر
او السيف وذكره محمد بن الحسن عن يعقوب عن الحسن عن مقسم عن ابن عباس قال او القتل مكان او
السيف وعنه عليه السلام لا رق على عربي اخرجه البيهقي عن معاذ ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لو احمد
كان على احد من العرب رق لكان اليوم قوله واذا ظهر عليهم اي مشركي العرب والمرتدين فنساوهم وصبيانهم ثابتة
فيسترقون لانه عليه السلام استرق ذراري اوطاس وهوازن وابو بكر استرق بني حنيفة اسند الواقدي
في كتاب الردة عن محمود بن لبيد قال ثم ان خالد بن الوليد صالحهم على ان ياخذ منهم الصفرا والبيضا والكراع
والسلاح ونصف السبي ثم دخل حصونهم صلحا فاخرج السلاح والكراع والاموال والسبي ثم قسم السبي قسمين
واقرع على القسمين فخرج سهمه في احدها وفيه مكتوب لله قال الواقدي وحدثني ابو الزناد عن هشام بن عروة

عن

عن فاطمة بنت المنذر عن اسما بنت ابي بكر الصديق قالت قد رايت ام محمد بن علي بن ابي طالب وكانت من سبي
بني حنيفة فلذلك سميت الحنفية ويسمى ابنها محمد بن الحنفية قال وثنا عبد الله بن نافع عن ابيه قال كانت ام زيد
ابن عبد الله بن عمر من ذلك السبي واعلم ان ذراري المرتدين ونساءهم يجبرون على الاسلام بعد الاسترقاق
بخلاف ذراري عبدة الاوثان واما الزنادقة قالوا لو جا زنديق قبل ان يوخذ فاخبر انه زنديق وتاب
تقبل توبته فان اخذ ثم تاب لا تقبل توبته ويقتل لانهم باطنية يعتقدون في الباطن خلاف ذلك فيقتل ولا توخذ
منه الجزية قوله ولا على فقير غير معتمل الخ لان عثمن لم يوظف الجزية الخ اراد بعثمن هذا عثمن بن حنيف حين
بعثه عمر وروى ابن زنجويه في كتاب الاموال ثنا الهيثم بن عدي عن عمر بن نافع ثنا ابو بكر او ابو العلا العبسي
صلة بن زفر قال ابصر عمر شيخا كبيرا من اهل الذمة يسال فقال له ما لك قال ليس لي مال وان الجزية توخذ
مني فقال عمر ما انصفناك اكلنا شبيبتك ثم ناخذ منك الجزية ثم كتب الى عماله ان لا ياخذوا الجزية من شيخ
كبير وقوله عليه السلام خذ من كل حالم محمول على المعتمل بالمعنى الذي ذكرنا فان قلت ما تقدم من حديث عمر ليس
فيه المعتمل قلنا قد جا في بعض طرقه وعلى الفقير المكتسب اثني عشر درهما اخرجه البيهقي ثم انما يوظف على
المعتمل اذا كان صحيحا في اكثر السنة قوله ومن اسلم وعليه جزية الخ اخرج ابو داود والترمذي عن جرير
عن قابوس بن ابي ظبيان عن ابيه عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ليس على مسلم جزية
قال ابو داود وسيل سفين الثوري عن هذا فقال يعني اذا اسلم فلا جزية عليه وباللفظ الذي فسر به سفين
رواه الطبراني في معجمه الاوسط عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من اسلم فلا جزية عليه وضعف ابن
القطان قابوسا وليس قابوس في سند الطبراني فهذا بعمومه يوجب سقوط ما كان استحق عليه قبل اسلامه
بل هو المراد بخصوصه لانه موضع الفائدة اذ عدم الجزية على المسلم ابتدا من ضروريات الدين وبهذا الحديث
ونحوه اجمع المسلمون على سقوط الجزية بالاسلام بخلاف الاسترقاق وخراج الارض حيث لا يسقطان به
اجماعا والفرق بان في الجزية ذلا ظاهرا بخلاف الخراج وه اما الاسترقاق فلان اسلامه بعد تعلق
ملك شخص معين برقبته فلا يبطل به حق المستحق المعين بخلاف الجزية قال كابنه الفقير واشار الشارح ينظر
قبل ذكر الفرق بان الاعتماد الاجماع وهو المعول فصل لما كانت هذه الاحكام تتعلق بالذمي باعتبار
غيره وما مضى باعتبار نفسه قدم تلك قوله ولا يجوز احداث بيعة الى قوله وان انهدمت القديمة اعادوها
لان الابنية لا تبقى دائما ولما اقرهم الامام الخ فيه اشارة الى ان ذلك اذا كان باقرار الامام اياهم على ذلك
بان صالحهم باقرارهم على اراضيهم قبل امصار المسلمين ثلثة ما مصره المسلمون كالكوفة والبصرة وبغداد
وواسط فلا يجوز فيها احداث بيعة ولا كنيسة ونحوها باجماع اهل العلم ولا يمكنون فيه من شرب الخمر واتخاذ
الخنازير وضرب الناقوس والثاني ما فتح عنوة فلا يجوز فيها احداث شي بالاجماع وما كان فيها من ذلك
هل يجب هدمه قال مالك والش في قول واحمد في رواية يجب وعندنا ان جعلهم ذمة امرهم ان يجعلوا

كنا سهم مساكن ويمنع من صلاتهم فيها ولكن لا تهدم وهو قول الشافعي ورواية عن احمد وثالثها ما فتح صلحا فان صالحهم على ان الارض لهم ولنا الخراج جاز احداثهم وان صالحهم على ان الدار لنا ويؤدون الجزية فالحكم في الكنائس على ما وقع عليه الصلح فان صالحهم على شرط تمكين الاحداث لا يمنعهم الا ان الاولى ان لا يصالحهم الا على ما وقع عليه شرط عمر من عدم احداث شي منها وان وقع الصلح مطلقا لا يجوز الاحداث ولا يتعرض للقديمة ويمنعون من التجاهر بشرب الخمر وكذا من الفسق كالزنى والفواحش وكذا عن المزامير والطنابير والغنا ومن كسر شيا من ذلك لا يضمن واعلم ان البيع والكنائس القديمة في السواد لا تهدم على الروايات كلها اما في الامصار فاختلف كلام محمد فذكر في العشر والخراج تهدم القديمة وفي الاجارة انها لا تهدم وعمل الناس على هذا فانا راينا كثيرا منها توالت عليها ائمة وازمان وهي باقية لم يامر امام بهدمها فكان متواترا من عهد الصحابة وعلى هذا لو مصرنا برية فيها دير او نحوه فوقع داخل السور ينبغي ان لا يهدم لانه كان مستحقا للامان قبل وضع السور فيحمل ما في جوف القاهرة من الكنائس على ذلك لانها كانت فضاء فادار العبيديون عليها السور ثم فيها كنائس ويبعد من امام تمكين الكفار من احداثها جهارا في جوف المدن الاسلامية فالظاهر انها كانت في الضواحي فادير السور فاحاط بها وعلى هذا فالكنائس الموجودة في دار الاسلام غير جزيرة العرب كلها ينبغي ان لا تهدم لكن نظران كانت البلدة فتحت عنوة حكم بانها تركت مساكن لا معابد فلا تهدم ولكن يمنعون من الاجتماع فيها للتقرب وان علم انها فتحت صلحا لا يمنعون من ذلك فيها بل من الاظهار واستدل المص على عدم الخلاف بقوله عليه السلام لا خصا في الاسلام ولا كنيسة في سنن البيهقي عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا خصا في الاسلام ولا بنيان كنيسة وضعفه وروى ابو عبيد القسم بن سلام ثنا عبد الله بن صالح ثنا الليث بن سعد ثني توبة بن النمر الحضرمي قاضي مصر عمن اخبره ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا خصا في الاسلام ولا كنيسة قال وروى ابو الاسود بن لهيعة عن يزيد بن ابي حبيب عن ابي الخير قال قال عمر بن الخطاب لا كنيسة في الاسلام ولا خصا وروى ابن عدي في الكامل بسنده الى عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تبنى كنيسة في الاسلام ولا يبنى ما خرب منها واعل بسعيد بن سنان واذا تعددت طرق الضعيف يصير حسنا ثم قيل المراد بالخصا نزع الخصيتين وقيل كناية عن التخلي عن اتيان النسا قوله وفي ارض العرب يمنعون الخ ويمنعون من ان يتخذوا ارض العرب مسكنا ووطنا بخلاف امصار المسلمين في غير جزيرة العرب يمكنون من سكناها لقوله عليه السلام لا يجتمع دينان في جزيرة العرب اخرج اسحق بن راهويه في مسنده اخبرنا النضر بن شميل ثنا صالح بن ابي الاخضر ثنا الزهري عن سعيد بن المسيب عن ابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في مرضه الذي توفي فيه لا يجتمع دينان في جزيرة العرب ورواه عبد الرزاق انا معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يجتمع بارض العرب او قال بارض الحجاز دينان ورواه مالك في الموطا قال مالك قال ابن شهاب ففحص عمر عن ذلك حتى اتاه اليقين ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يجتمع دينان في جزيرة العرب فاجلى يهود خيبر

واجلى

واجلى يهود نجران وفدك وفي صحيح البخاري انه عليه السلام قال اخرجوا المشركين من جزيرة العرب وجزيرة العرب من اقصى عدن ابين الى ريف العراق في الطول واما العرض فمن جدة وما والاها من ساحل البحر الى اطراف الشام وقال المنذري في مختصره قال مالك جزيرة العرب المدينة نفسها وروي انها الحجاز واليمن واليمامة وحكى البخاري عن المغيرة قال هي ارض مكة والمدينة قوله ويؤخذ اهل الذمة بالتمييز الخ وكذا يؤخذون بالركوب على سروج فوق الحمر كهيئة الاكف او قريب منه ولا يركبون الخيل بل اختار المتاخرون ان لا يركبوا اصلا الا اذا خرجوا الى قرية ونحوه او كان مريضا الا ان يلزم الضرورة فيركب ثم ينزل في مجامع المسلمين اذا مر بهم ولا يحملون السلاح ويضيق عليهم الطريق ولا يبدا بسلام ويرد عليه بقوله وعليكم فقط ويمنعون من لباس يخص اهل العلم والزهد والشرف ولا يلبسون طيالسة كطيالسة المسلمين ولا اردية كارديتهم هكذا امروا واتفقت الصحابة على ذلك قوله ومن ابى الجزية الخ لم ينقض عهده فيصير مباح الدم عندنا خلافا لهما لانه لو امتنع من قبولها نقض عهده وقال مالك ينتقض باكراه المسلمة على الزنى او سبه عليه الصلوة والسلام او ذكره تعالى بما لا ينبغي فانه يقتل به ان لم يسلم ووافقه في هذا الشافعي في قول واحمد في رواية وروى ابو يوسف عن حفص بن عبد الله عن ابن عمر ان رجلا قال سمعت راهبا سب النبي صلى الله عليه وسلم فقال لو سمعته لقتلته انا لم نعطهم العهود على هذا ولنا ما ذكر المص وحديث عائشة حيث قال اليهود له عليه السلام السام عليك ولا شك انه سب منهم ولو كان نقضا للعهد لقتلهم قالوا وحديث ابن عمر اسناده ضعيف وجاز ان يكون قد شرط عليهم ان لا يظهروا سبه عليه الصلوة والسلام والذي عندي ان سبه عليه الصلوة والسلام او نسبة ما لا ينبغي الى الله تعالى ان كان مما لا يعتقدونه كنسبة الولد الى الله تعالى وتقدس عن ذلك اذا اظهره يقتل به وينتقض عهده وان لم يظهره ولكن عثر عليه وهو يكتمه فلا لان ذلك غاية في التمرد وعدم الالتفات والاستخفاف بالاسلام والمسلمين فلا يكون جاريا على العقد الذي يدفع عنه القتل وهو ان يكون صاغرا ذليلا واما اليهود المذكورون في حديث عائشة فلم يكونوا اهل ذمة يعني اعطاهم الجزية بل كانوا اصحاب موادعة بلا مال دفعا لشرهم الى ان امكن الله منهم اذ لم توضع جزية قط على اليهود المجاورين من بني قريظة والنضير وهذا البحث يوجب انه اذا استعلى على المسلمين على وجه صار متمردا عليهم حل للامام قتله او يرجع الى الذل والصغار قوله ولا ينتقض عهده الا ان يلحق الخ واذا تاب تقبل توبته وتعود ذمته ولا يبطل امان ذريته بنقض عهده **فصل** افرد احكام نصارى بني تغلب لمخالفة حكمهم لسائر النصارى وتغلب بن وائل من ربيعة تنصروا في الجاهلية دعاهم عمر الى الجزية فابوا وقالوا نحن عرب خذ منا كما ياخذ بعضكم من بعض الصدقة فقال لا اخذ من مشرك صدقة فلحق بعضهم بالروم فقال النعمن بن زرعة يا امير المومنين ان القوم لهم باس شديد وهم عرب يانفون من الجزية فلا تعن عليك عدوا

بهم ويؤخذ منهم الجزيه باسم الصدقه فبعث عمر في طلبهم وضعف عليهم فاجمع الصحابه على ذلك ثم الفقها وفي روايه
ابي يوسف بسنده الى داود بن كردوس عن عباده بن النعمان التغلبي انه قال لعمر ان بني تغلب الحديث الى ان قال
فصالحهم عمر على ان لا يغمسوا اولادهم في النصرانيه ويضاعف عليهم الصدقه وعلى ان يسقط الجزيه من روسهم
ثم اختلف الفقها هل هي جزيه من كل وجه فلا تؤخذ من المراه والصبي وهي روايه الحسن عن ابي حنيفه قال الكرخي
وهذه الروايه اقيس وهو قول الشافعي لان الواجب بكتاب الله عليهم الجزيه فاذا صالحوهم على مال جعلوا واقعا
موقع المستحق ويؤيده قول عمر هذه جزيه سموها ما شئتم وقال اصحابنا هو وان كان جزيه في المعنى فهو واجب
بشرائط الزكوه واسبابها اذ الصلح وقع على ذلك فروعي جهه الجزيه في المصرف وفيما سواه روعي جهه
الزكوه اما الاول فلانها حقيقه الجزيه واما الثاني فلان ما وقع عليه الصلح لا يغير وهذه جزيه وجبت
بالصلح **قوله** ويوضع على مولى التغلبي الخراج وقال زفر يضاعف عليه كالتغلبي لقوله عليه السلام مولى القوم منهم
وجميع الاحاديث المذكوره في هذا الفصل تقدم الكلام عليها في الزكوه **قوله** وما جباه الامام الخ وزاد المص
في التجنيس انه يعطي ايضا للعالمين والمتعلمين وبهذا تدخل طلبة العلم بخلاف المذكور هنا لانه قبل ان يتاهل
عامل لنفسه لكن ليعمل بعده للمسلمين

باب احكام المرتدين

لما فرغ من بيان احكام الكفر الاصلي
شرع في احكام الكفر الطاري **قوله** ويحبس ثلثه ايام الخ عن عمران رجلا اتاه من قبل ابي موسى فقال له هل من مغربه
قال نعم رجل ارتد عن الاسلام فقتلنا فقال هلا حبستموه في بيت ثلثه ايام واطعمتموه كل يوم رغيفا لعله يتوب
ثم قال اللهم اني لم احضر ولم امر ولم ارض اخرجه مالك في الموطا وهو يقتضي بظاهره الوجوب لكن قالوا لعل المرتد
المذكور كان قد طلب التاجيل وعن الشافعي انه لا يحل قتله قبلها والصحيح عنه انه ان تاب في الحال والا قتل
لقوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه من غير تقييد وقول المص وهذا لانه لا يجوز تاخير الواجب لامر موهوم
ليس بجيد اذ يقتضي كراهة الامهال ثلثه ايام وهو خلاف المذهب وفي شرح الطحاوي اسلام النصراني ان
يقول اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا عبده ورسوله ويتبرا من النصرانيه واليهودي كذلك ويتبرا من اليهوديه
وكذا في كل ملة هذا فيمن بين اظهرنا منهم واما من في دار الحرب لو حمل عليه مسلم فقال محمد رسول الله
فهو مسلم او قال دخلت في دين الاسلام او دين محمد لان في الوقت ضيقا وقوله هذا انما اراد به الاسلام الذي
يدفع عنه القتل الحاضر فيحمل عليه ويحكم به بمجرد ذلك فلو ارتد بعد ذلك قتل ولو ارتد مرارا تقبل توبته الا
ان الكرخي قال فان عاد بعد الثالثه يقتل ان لم يتب في الحال ولا يوجل فان تاب ضرب ضربا وجيعا ولا
يبلغ به الحد ثم يحبس ولا يخرج حتى يرى عليه خشوع التوبه وحال المخلص فخلى سبيله فان عاد بعد
ذلك فعل به كذلك ابدا ما دام يرجع الى الاسلام قال الكرخي هذا قول اصحابنا جميعا انه يستتاب ابدا وقول
الكرخي مروي في النوادر قال اذا تكرر منه يضرب ضربا مبرحا ثم يحبس الى ان تظهر توبته ورجوعه
وعن ابن عمر وعلي لا تقبل توبه من كرر ردته كالزنديق وهو قول مالك واحمد والليث لقوله تعالى ان الذين
امنوا ثم كفروا الايه قلنا رتب عدم المغفره على شرط قوله ثم ازدادوا كفرا وفي الدرايه قال في الزنديق لنا

روايتان

روايتان في روايه لا تقبل توبته كقول مالك واحمد وفي روايه تقبل كقول الشافعي وهذا في حق احكام الدنيا
اما فيما بينه وبين الله تعالى اذا صدق قبله سبحانه بلا خلاف وما عن ابي يوسف لو فعل ذلك مرارا يقتل غيلة
فسره بان ينتظر فاذا اظهر كلمة الكفر قتل قبل ان يستتاب لانه ظهر منه الاستخفاف وقتل الكافر الذي
بلغته الدعوة قبل الاستتابه جائز **قوله** واما المرتده فلا تقتل الخ ولم يذكر الضرب في الجامع الكبير ولا في ظاهر
الروايه وعن ابي حنيفه انها تضرب في كل ايام وقدرها بعضهم بثلثه وعن الحسن تضرب كل يوم تسعة وثلثين
سوطا الى ان تموت او تسلم ولم يخص حرة ولا امة وهذا قتل معنى لان موالاة الضرب تفضي اليه ولذا قلنا فيمن
اجتمع عليه حدود انه لا يقام حد ما لم يبرا من الذي قبله كيلا يصير قتلا وهو غير المستحق والامة يدفع الى مولاها
فيجعل حبسها ببيته سواء طلب هو ذلك ام لا في الصحيح ويتولى هو جبرها بخلاف العبد لانه لا فائده في دفعه اليه
لانه لا يبقى ولا تسترق الحرة المرتده ما دامت في دار الاسلام فان لحقت وسبيت تسترق وعن ابي حنيفه
في النوادر تسترق في دار الاسلام ايضا ولو افتي بهذه لا باس به فيمن كانت ذات زوج حسما لقصدها الفرقة
بالرده وينبغي ان يشتريها الزوج من الامام او يهبها الامام له اذا كان مصرفا لانها صارت فيا للمسلمين
لا يختص بها الزوج فيملكها وح يتولى هو حبسها وضربها على الاسلام فيرتد ضرر قصدها عليها قيل وفي البلاد
التي استولى عليها التتر واجروا احكامهم فيها وبقوا المسلمين كما وقع في خوارزم وغيرها اذا استولى عليها
الزوج بعد الردة ملكها لانها صارت دار حرب في الظاهر من غير حاجة الى ان يشتريها من الامام وعند الائمة
الثلثه تقتل المرتده لقوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه وهو في البخاري وغيره ولنا الحديث الصحيح ايضا انه
عليه السلام نهى عن قتل النسا وهو مطلق وقد روى ابو يوسف عن ابي حنيفه عن عاصم بن ابي النجود عن ابي رزين
عن ابن عباس لا تقتل النسا اذا هن ارتددن ولكن يحبسن ويدعين الى الاسلام ويجبرن عليه واما ما روى
الدارقطني عن جابر ان امراه يقال لها ام مروان ارتدت عن الاسلام فامر النبي صلى الله عليه وسلم ان يعرض
عليها الاسلام فان رجعت والا قتلت فضعيف بمعمر بن بكار واخرجه ايضا من طريق اخر عن جابر ولم يسم
المراه وزاد فعرض عليها فابت ان تسلم فقتلت وهو ضعيف بعبد الله بن اذينة قال ابن حبان لا يجوز الاحتجاج
به بحال وقال الدارقطني في الموتلف والمختلف انه متروك ورواه ابن عدي في الكامل وقال عبد الله بن عطارد بن
اذينة منكر الحديث وروى حديث اخر عن عائشة ارتدت امراه يوم احد فامر عليه السلام ان تستتاب فان تابت
والا قتلت وفي سنده محمد بن عبد الملك قالوا فيه يضع الحديث مع انها معارضه باحاديث مثلها وامثل منها
ما اخرج الدارقطني عن ابي رزين عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تقتل المراة اذا ارتدت
وفيه عبد الله بن عيسى الجزري قال الدارقطني كذاب يضع الحديث واخرج ابن عدي في الكامل عن ابي هريرة
ان امراة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ارتدت فلم يقتلها وضعفه بحفص بن سليمن قال ابن عدي عامة
ما يرويه غير محفوظ واخرج الطبراني في معجمه ثنا الحسن بن اسحق التستري ثنا هرمز بن معلى ثنا محمد بن سلمة عن
الفزاري عن مكحول عن ابي طلحة اليعمري عن ابي ثعلبة الخشني عن معاذ بن جبل ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال

له حين بعثه الى اليمن ايما رجل ارتد عن الاسلام فادعه فان تاب فاقبل منه وان لم يتب فاضرب عنقه وايما
امراة ارتدت عن الاسلام فادعها فان تابت فاقبل منها وان ابت فاستتبها وتقدم رواية ابي حنيفة عن
عاصم بن ابي النجود عن ابي رزين عن ابن عباس ثم اسند الدارقطني عن ابن معين انه قال كان الثوري يعيب
على ابي حنيفة حديثا كان يرويه عن عاصم عن ابي رزين لم يروه غير ابي حنيفة عن عاصم عن ابي رزين ودفع
بانه اخرجه الدارقطني عن ابي مالك النخعي عن عاصم به فزال انفراد ابي حنيفة الذي ادعاه الثوري **قوله** ويزول
ملك المرتد الخ والاصح من قول الث فهي كقول ابي حنيفة وهو قول مالك واحمد **قوله** وان مات او قتل الخ وقول
الثلثة كقول الامامين **قوله** وان عاد المرتد بعد الحكم بلحاقه الخ لان الوارث انما يخلفه لاستغنائه عنه
بالموت المحكوم به واذا عاد مسلما فقد احياه الله حيوة جديدة ولذا قلنا في المرتدة المتزوجة اذا لحقت وعادت
مسلمة عن قريب تتزوج من ساعتها لانها فارغة عن العدة كانها احييت الان فاذا حيي احتاج اليه
فيقدم على الوارث **قوله** وارتداد الصبي الذي يعقل ارتداد عند ابي حنيفة ومحمد الخ ولنا فيه اي في اسلامه
ان عليا الخ واما ما عن الحسن ان عليا اسلم وهو ابن خمس عشرة سنة فلم يوافقه احد عليه سوى رواية
عن احمد لم تصح بل الصحيح عنه انه اسلم ابن سنين واخرج البخاري في تاريخه [illegible] عن عروة اسلم علي وهو
ابن ثمان سنين واخرج الحاكم في المستدرك من طريق ابن اسحق انه اسلم وهو ابن عشر سنين واخرج ايضا
عن ابن عباس دفع النبي صلى الله عليه وسلم الراية الى علي يوم بدر وهو ابن عشرين سنة وقال صحيح على شرط
الشيخين قال الذهبي هذا نص على انه اسلم وله اقل من عشر سنين بل نص انه اسلم ابن سبع سنين او ثمان
سنين وما ذكر من ان كلا من النبي صلى الله عليه وسلم وابي بكر وعمر وعلي عاش ثلثا وستين يقتضي ان عمره
حين اسلم كان عشر سنين وهو رواية الحاكم من طريق ابن اسحق قال صاحب التنقيح ولانه عليه السلام عرض
الاسلام على ابن صياد وهو غلام لم يبلغ **قوله** الا انه اي الصبي المرتد يجبر على الاسلام ولا يقتل وهذه
رابعة اربع مسائل لا يقتل المرتد فيها احدها الذي كان اسلامه تبعا لابويه اذا بلغ مرتدا في القياس
يقتل كقول مالك والث فيهما وفي الاستحسان لا لان اسلامه لما ثبت تبعا صار شبهة في اسقاط القتل
عنه ان بلغ مرتدا الثانية اذا اسلم صغيرا ثم بلغ مرتدا في القياس يقتل كقول مالك واحمد وفي الاستحسان
لا لقيام الشبهة باختلاف العلماء في صحة اسلامه والثالثة اذا ارتد في صغره والرابعة من اسلم مكرها
ثم ارتد لا يقتل استحسانا لان قيام السيف على راسه ظاهر في عدم الاعتقاد فيصير شبهة وفي كل ذلك يجبر
على الاسلام ولو قتله قاتل لا يلزمه شي ذكر الكل في المبسوط ولها خامسة وهو اللقيط في دار الاسلام
يحكم باسلامه ولو بلغ كافرا يجبر على الاسلام ولا يقتل كالمولود بين المسلمين اذا بلغ كافرا وقول المص
لانه عقوبة الخ اعترض عليه جماعة من الشارحين بانه يعذب في الاخرة مخلدا نقل ذلك عن الاسرار والمبسوط
وجامع التمرتاشي واحال التمرتاشي هذه الرواية الى التبصرة فالاولى تعليل المبسوط ولفظه فاذا حكم بصحة
ردته بانت منه امراته ولكنه لا يقتل استحسانا لان القتل عقوبة وهو ليس من اهل ان يلزمه العقوبة في الدنيا
عباشرة سببه كسائر العقوبات ولكن لو قتله انسان لم يغرم شيئا لان من ضرورة صحة ردته اهدار دمه دون

استحقاق

استحقاق قتله كالمراة اذا ارتدت لا تقتل ولو قتلها قاتل لم يلزمه شي **فروع** كل من ابغض رسول الله صلى الله عليه وسلم
بقلبه كان مرتدا فالساب بطريق اولى ثم يقتل حدا عندنا فلا تعمل توبته في اسقاط القتل قالوا هذا مذهب
اهل الكوفة ومالك ونقل عن ابي بكر الصديق ولا فرق بين ان يجي تائبا من نفسه او شهد عليه بذلك بخلاف
غيره من المكفرات فان الانكار فيها توبة فلا تعمل الشهادة معه حتى قالوا انه يقتل وان سب سكران ولا يعفى
عنه ولا بد من تقييده بما اذا كان سكره بسبب محظور باشره مختارا بلا اكراه والا فهو كالمجنون قال الخطابي
لا اعلم احدا خالف في وجوب قتله واما مثله في حقه تعالى فتعمل توبته في اسقاط قتله ومن اصاب حدا ثم ارتد
ثم اسلم ولم يلحق بدار الحرب اقيم عليه الحد وان لحق ثم عاد لا يقام عليه وعند الث في واحد يقام مطلقا ومن
اظهر كفره وزندقته تقبل توبته اذا تاب بخلاف من يبطن ذلك اذا عثر عليه لا تقبل توبته وكذا من علم انه
ينكر في الباطن بعض الضروريات كحرمة الخمر ويظهر اعتقاد حرمته وتعليم السحر وتعلمه حرام بلا خلاف بين اهل
العلم واعتقاد اباحته كفر وعن اصحابنا ومالك واحمد يكفر الساحر بتعلمه وفعله سواء اعتقد تحريمه او لا وقتل
روي عن عمر وابنه وعثمن وجندب بن عبد الله وحبيب بن كعب وقيس بن سعد وعمر بن عبد العزيز فانهم قتلوه
بدون الاستتابة وفيه حديث مرفوع رواه الشيخ ابو بكر الرازي في احكام القران ثنا ابن قانع ثنا بشر بن موسى
ثنا ابن الاصبهاني ثنا ابو معوية عن اسمعيل بن مسلم عن الحسن عن جندب ان النبي صلى الله عليه وسلم قال حد الساحر
ضربه بالسيف انتهى قال وقصة جندب في قتله الساحر بالكوفة عند الوليد بن عقبة مشهورة وعند الث في
لا يقتل ولا يكفر الا اذا اعتقد اباحته والكاهن ان اعتقد ان الشياطين يفعلون له ما يشاء كفر وعند
الث في ان اعتقد ما يوجب الكفر كالتقرب الى الكواكب وانها تفعل ما يلتمسه كفر ويجب ان لا يعدل عن
مذهب الث في كفر الساحر والعراف وعدمه واما قتله فيجب ولا يستتاب اذا عرفت مزاولته لعمل
السحر لسعيه بالفساد لا بمجرد علمه اذا لم يعتقد ما يوجب كفره **باب البغاة** قدم احكام قتال الكفار
ثم اعقبه بقتال المسلمين والوجه ظاهر ذكر محمد قال بلغنا عن علي انه بينا هو يخطب يوم الجمعة اذ حكمت
الخوارج من ناحية المسجد فقال علي كلمة حق اريد بها باطل لن نمنعكم مساجد الله ان تذكروا فيها اسم الله
ولن نمنعكم الفيء ما دامت ايديكم مع ايدينا ولن نقاتلكم حتى تقاتلونا ثم اخذ في خطبته ومعنى قوله حكمت
الخوارج نداؤهم بقولهم الحكم لله وكانوا يتكلمون بذلك اذا اخذ علي في الخطبة ليشوشوا خاطره فانهم كانوا
يقصدون بذلك نسبته الى الكفر لرضاه بالتحكيم في صفين ولهذا قال كلمة حق اريد بها باطل يعني تكفيره
وفيه دليل ان الخوارج مسلمون غير كفار خلاف ما يقول بعض اهل الحديث قال ابن المنذر لا اعلم احدا
وافق اهل الحديث على تكفيرهم وفيه دليل انهم اذا قاتلوا الكفار مع اهل العدل يستحقون من الغنيمة ما
يستحقه غيرهم من المسلمين وانه لا يعزر بالتعريض بالشتم لان نسبته الى الكفر شتم عرضوا به ولم يصرحوا
وهولاء حكمهم حكم البغاة عند الجمهور واما البغاة فهم قوم مسلمون خرجوا على الامام العدل ولم يستبيحوا

ما استباحه الخوارج من دما المسلمين وسبي ذراريهم فان الخوارج خرجوا على الامام بتاويل يرون انه
على باطل كفرا ومعصيه يوجب قتاله بتاويلهم ويستحلون دما المسلمين واموالهم ويسبون نساهم
ويكفرون اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم **قوله** واذا تغلب قوم الخ حرورا اسم قريه من قرى الكوفه وفيه
المد والقصر اسند النسائي في سننه الكبرى في خصائص علي الى ابن عباس قال لما خرجت الحروريه اعتزلوا في
وكانوا ستة الاف فقلت لعلي يا امير المومنين ابرد بالصلوه لعلي اكلم هولا القوم قال اني اخافهم عليك قلت
كلا فلبست ثيابي ومضيت حتى دخلت عليهم في دارهم وهم مجتمعون فيها فقالوا مرحبا بك يا ابن عباس ما جا
بك قلت اتيتكم من عند اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم المهاجرين والانصار ومن عند ابن عم النبي صلى الله عليه وسلم
وصهره وعليهم نزل القران وهم اعرف بتاويله منكم وليس فيكم منهم احد لابلغكم ما يقولون وابلغهم ما
تقولون فانتحى لي نفر منهم قلت هاتوا ما نقمتم على اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وابن عمه وختنه
واول من امن به قالوا ثلث قلت ما هي قالوا احدهن انه حكم الرجال في دين الله وقد قال تعالى ان الحكم
الا لله قلت هذه واحده قالوا واما الثانيه فانه قاتل ولم يسب ولم يغنم فان كانوا كفارا لقد حلت
لنا نساوهم واموالهم وان كانوا مومنين لقد حرمت علينا دماوهم قلت هذه اخرى قالوا واما الثالثه
فانه محا نفسه من امير المومنين فان لم يكن امير المومنين فانه امير الكافرين قلت هل عندكم شي غير هذا
قالوا حسبنا هذا قلت لهم ارايتم ان قرات عليكم من كتاب الله وحدثتكم من سنة نبيه ما يرد قولكم
هذا ترجعون قالوا اللهم نعم قلت اما قولكم انه حكم الرجال في دين الله فانا اقرا عليكم ان قد صير الله
حكمه الى الرجال في ارنب ثمنها ربع درهم قال تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم الى قوله يحكم به ذوا عدل
منكم وقال في المراة وزوجها وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها انشدكم الله
احكم الرجال في حقن دمائهم وانفسهم واصلاح ذات بينهم احق ام في ارنب ثمنها ربع درهم قالوا اللهم
بل في حقن دمائهم واصلاح ذات بينهم قلت اخرجت من هذه قالوا اللهم نعم قلت واما قولكم انه قاتل
ولم يسب ولم يغنم اتسبون امكم عايشه فتستحلون منها ما تستحلون من غيرها وهي امكم لقد كفرتم وان
قلتم ليست امنا فقد كفرتم قال الله تعالى النبي اولى بالمومنين من انفسهم وازواجه امهاتهم فانتم بين ضلالتين
فاتوا منها بمخرج اخرجت من هذه الاخرى قالوا اللهم نعم قلت واما قولكم انه محا نفسه من امير المومنين
فان رسول الله صلى الله عليه وسلم دعا قريشا يوم الحديبيه على ان يكتب بينه وبينهم كتابا فقال اكتب هذا
ما قاضى عليه محمد رسول الله فقالوا والله لو كنا نعلم انك رسول الله ما صددناك عن البيت ولا قاتلناك
ولكن اكتب محمد بن عبد الله فقال والله اني لرسول الله وان كذبتموني يا علي اكتب محمد بن عبد الله فرسول الله
صلى الله عليه وسلم خير من علي وقد محا نفسه ولم يكن محوه ذلك محوا من النبوه اخرجت من هذه الاخرى قالوا
اللهم نعم فرجع منهم الفان وبقي سايرهم فقتلوا على ضلالتهم فقتلهم المهاجرون والانصار وروى الحاكم ان

عبدالله

عبد الله بن شداد استحكته عايشه عن الذين قتلهم علي فقال لما كانت حرب معويه وحكم الحكمين خرج عليه
ثمانيه الاف فنزلوا بارض يقال لها حرورا من جانب الكوفه الى ان قال فبعث علي اليهم عبد الله بن عباس
فخرجت معه حتى اذا توسطنا عسكرهم قام ابن الكوا خطيبا فقال يا حملة القران هذا عبد الله بن عباس
فمن لم يكن يعرفه فانا اعرفه من كتاب الله ما يعرفه به هذا ممن نزل فيه وفي قومه بل هم قوم خصمون
فردوه الى صاحبه ولا تواضعوه كتاب الله فقام خطباوهم وقالوا والله لنواضعنه فواضعهم عبد الله بن
عباس الكتاب ووضعوه ثلثة ايام فرجع منهم اربعة الاف فيهم ابن الكوا حتى ادخلهم الكوفه على علي
الى اخر الحديث وقال على شرط البخاري ومسلم **قوله** قوله ولا يبدا بقتال الخ خواهر زاده معناه ابن الاخت
وكان ابن اخت الامام ابي ثابت قاضي سمرقند واسم خواهر زاده محمد وكنيته ابو بكر واسم ابيه حسين البخاري
وهو معاصر لشمس الايمه السرخسي وموافق له في اسمه وكنيته لان شمس الايمه اسمه محمد وكنيته ابو بكر ابن
ابي سهل وتوفي كل منهما في العام الذي توفي فيه الاخر وهو عام ثمان وثمانين واربعمايه وفخر الاسلام
ايضا معاصر لهما وتوفي سنة احدى وثمانين واربعمايه وما روي اذا التقى المسلمان بسيفيهما فالقاتل و
المقتول في النار محمول على القتال لهما حميه وعصبيه كما يتفق بين اهل قريتين ومحلتين او لاجل الدنيا
والمملكة قال الذهبي صح عن ابي وايل عن ابي ميسره عمرو بن شرحبيل قال رايت كان قبابا في رياض فقلت
لمن هذه قالوا لذي الكلاع واصحابه ورايت قبابا في رياض فقلت لمن هذه فقيل لعمار بن ياسر واصحابه
فقلت وكيف وقد قتل بعضهم بعضا قال انهم وجدوا الله واسع المغفرة انتهى وهذا لان قتالهم عن اجتهاد
قوله فان كان لهم فيه الخ استدل له في ومعه احمد بما روى ابن ابي شيبه عن عبد خير عن علي انه قال
يوم الجمل لا تتبعوا مدبرا ولا تجهزوا على جريح ومن القى السلاح فهو امن واسند ايضا من قوله ولا يقتل اسير
وجوابه ما ذكر واصحاب الجمل لم تكن لهم فيه اخرى سواهم **قوله** ولا تسبى لهم ذريه روى ابن ابي شيبه ان عليا
لما هزم طلحة واصحابه امر مناديه فنادى ان لا يقتل مقبل ولا مدبر يعني بعد الهزيمه ولا يفتح باب ولا يستحل
فرج ولا مال وفيه حديث مرفوع رواه الحاكم في المستدرك والبزار في مسنده من حديث كوثر بن حكيم عن
نافع عن ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال هل تدري يا ابن ام عبد كيف حكم الله في من بغى من
هذه الامه قال الله ورسوله اعلم قال لا يجهز على جريحها ولا يقتل اسيرها ولا يطلب هاربها ولا يقسم فيها
واعله البزار بكوثر بن حكيم وبه تعقب الذهبي على الحاكم قال محمد وبلغنا ان عليا القى ما اصاب من عسكر
اهل النهروان في الرحبه فمن عرف شيا اخذه حتى كان اخره قدر حديد لانسان فاخذه وقول علي في الاسير
تاويله اذا لم تكن لهم فيه واذا قاتلت المراة منهم فاخذت تحبس ولا تقتل الا حال مقاتلتها دفعا **قوله** ولا
باس ان يقاتلوا بسلاحهم الى قوله ولنا ان عليا الخ روى ابن ابي شيبه في اخر مصنفه في باب وقعة الجمل بسنده
الى ابن الحنفيه ان عليا قسم يوم الجمل في العسكر ما اجافوا عليه من كراع وسلاح قال المصنف وكانت قسمته
للحاجة لا للتمليك ولولا ان فيه اجماعا لامكن التمسك ببعض الظواهر في ملكه فان ابن ابي شيبه اسند عن

ابي البختري لما انهزم اهل الجمل قال علي لا تطلبوا من كان خارجا من العسكر وما كان من دابة او سلاح فهو
لكم وليس لكم ام ولد واي امراة قتل زوجها فلتعتد اربعة اشهر وعشرا فقالوا يا امير المومنين تحل لنا دماؤهم
ولا تحل لنا نساؤهم فخاصموه فقال هاتوا نساءكم واقرعوا على عائشة فهي راس الامر وقائدهم قال فخصمهم علي
وعرفوا وقالوا نستغفر الله **قوله** وان غلبوا على مصر الخ ومعنى المسئلة كما قال فخر الاسلام انهم غلبوا ولم
يجر فيها حكمهم بعد حتى ازعجهم امام العدل عن اهل المصر لانه لم تنقطع ولاية الامام فوجب القود اما لو جرت
احكامهم حتى صارت في حكم محل ولايتهم فلا قود ولكن يستحق عذاب الاخرة **قوله** واذا قتل رجل من اهل العدل
الى قوله رواه الزهري قال عبد الرحمن في مصنفه انا معمر اخبرني الزهري ان سليمان بن هشام كتب اليه يساله
عن امراة خرجت من عند زوجها وشهدت على قومها بالشرك ولحقت بالحرورية فتزوجت ثم انها رجعت الى
اهلها تائبة قال فكتبت اليه اما بعد فان الفتنة الاولى ثارت واصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ممن شهد بدرا
كثير فاجتمع رايهم على ان لا يقيموا على احد حدا في فرج استحلوه بتاويل القران ولا قصاصا في دم استحلوه بتاويل
القران ولا يرد مال استحلوه بتاويل القران الا ان يوجد شي بعينه فيرد على صاحبه واني ارى ان ترد على زوجها
وان يحد من افترى عليها انتهى وما ذكر من المعنى كانه مستند الاجماع **فروع** واذا تاب اهل البغي لا يضمنون
ما اتلفوا وفي المبسوط روى عن محمد قال افتيهم بان يضمنوا ما اتلفوا من النفوس والاموال ولا الزمهم بذلك في
الحكم قال شمس الائمة وهذا صحيح فانهم كانوا معتقدين الاسلام وقد ظهر لهم خطاؤهم الا ان ولاية الالزام كانت
منقطعة للمنعة فيفتون به ولو قاتل اهل الذمة مع اهل البغي لم يكن ذلك نقضا للعهد كما انه ليس نقضا للايمان
من اهل البغي فكلهم بغاة من ذمي ومسلم واذا وقعت موادعة فاعطى كل فريق رهنا على ايهما غدر يقتل الاخرون
الرهن فغدر اهل البغي وقتلوا الرهن لا يحل لاهل العدل قتل الرهن بل يحبسونه حتى يهلك اهل البغي او يتوبوا
لانهم لا يواخذون بغير الرهن بالغدر من غيرهم وكذا اذا كان هذا الصلح بين المسلمين والكفار حبس رهنهم حتى
يسلموا فان ابوا جعلوا ذمة لانهم حصلوا في ايدينا امنين وحكي ان المنصور كان ابتلي به مع اهل الموصل
ثم انهم غدروا فقتلوا رهنه فجمع العلما يستشيرهم في رهنهم فقالوا تقتلون كما شرطوا على انفسهم وفيهم
ابو حنيفة ساكت فقال له ما تقول قال ليس لك ذلك فانك شرطت لهم ما لا يحل وشرطوا لك ما لا يحل وكل شرط
ليس في كتاب الله فهو باطل ولا تزر وازرة وزر اخرى فاغلظ عليه القول وامر باخراجه من عنده وقال
ما دعوتك لشي الا اتيتني بما اكره ثم جمعهم من الغد وقال تبين لي ان الصواب ما قلت فما نصنع بهم فقال
سل فسالهم فقالوا لا علم لنا فقال ابو حنيفة توضع عليهم الجزية قال لم وهم لا يرضون بذلك قال لانهم
رضوا بالمقام في دارنا على التابيد والكافر اذا رضي بذلك توضع عليه الجزية فاستحسن قوله واعتذر
اليه ويكره اخذ رؤوسهم فيطاف بها في الافاق لانه مثلة وجوزه بعض المتاخرين اذا كان فيه طمانينة قلوب
اهل العدل او كسر شوكتهم ويكره للعادل قتل اخيه او ابيه من اهل البغي بخلاف اخيه الكافر ولو كان رجل
من اهل العدل في صف البغاة فقتله عادل لا دية عليه كما لو كان في صف اهل الحرب لانه اهدر دمه حين وقف
في صفهم ولو دخل باغ بامان فقتله عادل عليه الدية فقط لبقاء شبهة الاباحة في دمه واذا احل العادل على

الباغي فقال تب او كف عني حتى انظر لعلي اتوب ان القى السلاح كف عنه والا كان له قتله بخلاف الحربي لا
يلزمه الكف بالقائه السلاح واذا وادع اهل البغي قوما من اهل الحرب لا يحل لاهل العدل غزوهم لانهم مسلمون
وامان المسلم اذا كان في منعة نافذ على كل المسلمين فان غدر بهم البغاة فسبوا لا يحل لاهل العدل ان يشتروا
منهم ولو ظهر اهل البغي على اهل العدل والجوهم الى دار الشرك لا يحل لهم ان يستعينوا باهل الشرك عليهم ولا
ان يعاونوا اهل الشرك عليهم اذا كان حكم اهل الشرك ظاهرا على اهل العدل ولو استعان البغاة باهل
الحرب فظهر عليهم سبينا اهل الحرب ولا يكون استعانة البغاة بهم امانا لان المستامن من يدخل دار الاسلام
تاركا للحرب وهولا ما دخلوا الا لقتال المسلمين **كتاب اللقيط** عقب اللقيط واللقطة الجهاد لما
فيه من كون النفوس والاموال تصير عرضة للفوات وقدم اللقيط لتعلقه بالنفس والتقاطه مندوب وان
غلب على الظن ضياعه فواجب اي فرض لان لزوم التقاطه اذا خيف هلاكه مجمع عليه والثابت بقطعي
فرض **قوله** ونفقته في بيت المال روى مالك في الموطا عن سنين ابي جميلة رجل من بني سليم انه وجد منبوذا
في زمن عمر بن الخطاب قال فجئت به الى عمر فقال ما حملك على اخذ هذه النسمة فقال وجدتها ضائعة فاخذتها
فقال له عريفه يا امير المومنين انه رجل صالح قال كذلك قال نعم قال اذهب به فهو حر وعلينا نفقته وعن مالك
رواه الشافعي في مسنده قال البيهقي وغير الشافعي يرويه عن مالك ويقول فيه وعلينا نفقته من بيت المال
ورواه عبد الرزاق انبانا معمر عن ابن شهاب ثنى ابو جميلة انه وجد منبوذا على عهد عمر بن الخطاب فاتاه به
فاتهمه عمر فاثني عليه خيرا فقال عمر هو حر وولاؤه لك ونفقته من بيت المال واتهام عمر دل عليها ما في رواية محمد
عنه في حديث ابي جميلة ان عمر قال له عسى الغوير ابؤسا وهو مثل لما يكون ظاهره خلاف باطنه واول من
قاله الزباء ولذا قيل اذا جاء به الى الامام لا يصدقه فيخرج من بيت المال نفقته الا ان يقيم بينة على الالتقاط
لانه عساه ابنه والوجه ان لا يتوقف على البينة بل ما يرجح صدقه الا ترى ان عمر لما قال العريف انه رجل
صالح انفق عليه فان هذه البينة ليست على اوضاع البينات فانها لم تقم على خصم حاضر وانما كانت ليترجح
صدقه في اخباره بالالتقاط ولذا قال في المبسوط هذه لتكشف الحال والبينة لكشف الحال مقبولة وان لم تكن
على خصم وتبدا محمد بحديث الحسن البصري ان رجلا التقط لقيطا فاتى به عليا فقال هو حر ولان اكون وليت
من امره مثل الذي وليت منه احب الي من كذا وكذا فحرض على ذلك ولم ياخذه منه بالولاية العامة وهي الامامة
لانه لا ينبغي للامام ان ياخذه من الملتقط الا بسبب يوجب ذلك لان يده سبقت اليه فهو احق به **قوله** فان ادعى
مدع انه ابنه فالقول قوله ويثبت نسبه منه بمجرد دعواه ولو كان ذميا اذا لم يدع الملتقط نسبه سابقا او
مقارنا فان سبقت دعوى الخارج فهو اولى والا فالملتقط اولى ولو كان ذميا والخارج مسلم فان الملتقط
اولى ويحكم باسلام الولد وان ادعاه خارجان معا ثبت منهما ان لم يترجح احدهما بذكر علامة وغير ذلك وعند
الشافعي يرجع الى القافة وتقدم وفي شرح الطحاوي وان ادعاه اكثر من اثنين فعن ابي حنيفة انه جوز الى خمسة
ولو ادعته امراة لا يقبل الا ببينة لانه تحميل النسب على الغير **قوله** واذا وجد في مصر من امصار المسلمين

ومتى حكم انه ابن الذمي وهو مسلم فيجب ان ينزع من يده اذا قارب ان يعقل الاديان **قوله** وان وجد في قريه
الى قوله وفي بعض نسخ اي بعض نسخ كتاب الدعوى من المبسوط اعتبر الاسلام اي ما يصير الولد به مسلما نظرا
للصغير ولا ينبغي ان يعدل عن هذا **قوله** والحر اولى من العبد اي وكذا اذا ادعى الذمي انه ابنه والمسلم انه
عبده فهو ابن الذمي لانه يفوز بالنسب والحرية مع الحكم باسلامه ولا كذلك في دعوى رقه الا ان يقيم بينة رقه فيكون
رقيقا كما ان الذمي اذا ادعاه ابناله واقام بينة من المسلمين يكون كافرا بخلاف ما لو اقامها من اهل الذمة
حيث لا يكون كافرا ولكن يثبت النسب فقط كما تقدم **فرع** والى اللقيط رجلا بعدما ادرك ان كان قبل ان
يعقل عنه من بيت المال جاز والا فلا يصح ولا ينتقل ميراثه عن بيت المال كالذي اسلم من اهل الحرب له ان يوالي
من شاء ما لم يعقل عنه بيت المال **كتاب اللقطة** اختلف في رفعها فعن المتقشفة انه لا يحل لانه مال
الغير فلا يضع يده عليه بغير اذنه وبعض التابعين واحمد انه يحل والترك افضل لانه عليه السلام لم ينه عن ذلك ولا
انكر على من فعله بل امره بتعريفها واما الافضلية فلان صاحبها يطلبها في المكان الذي فقدها فيه ولو لم
يذكر خصوص المكان فاذا تركها كل احد فالظاهر ان يجدها صاحبها لانه لا بد عادة ان يمر في ذلك المكان مرة
اخرى في غيره وعامة الفقها على انه مندوب اذا كان يامن على نفسه وان كان لا يامن يتركها وان غلب على
ظنه تلفها لو تركها بوصول يد خائنه ونحوه ففي الخلاصة يفترض الرفع ولو رفعها ثم بدا له ان يضعها مكانها ففي
ظاهر الرواية لا ضمان عليه واسند اسحق بن راهويه عنه عليه السلام من اصاب لقطة فليشهد ذا عدل **قوله**
واللقطة امانة اذا اشهد قال الحلواني ادنى ما يكون من التعريف ان يشهد عند الاخذ ويقول اخذتها لاردها
فان فعل ذلك ولم يعرفها بعد ذلك كفى فجعل التعريف اشهادا وقول المص يكفيه من الاشهاد ان يقول الخ يفيد
مثله فاقتضى هذا ان يكون الاشهاد المامور به في الحديث هو التعريف وعلى هذا لا يلزم الاشهاد اي التعريف
وقت الاخذ بل لا بد منه قبل هلاكها ليعرف به انه اخذها ليردها لا لنفسه وح فما في ظاهر الرواية من انه
اذا اخذها ثم ردها الى مكانها لا يضمن من غير قيد بكونه ردها في مكانه او بعدما ذهب ثم رجع ظاهر لان
بالرد ظهر انه لم ياخذها لنفسه وبه ينتفي الضمان عنه وقيده بعض المشايخ بما اذا لم يذهب بها فان ذهب
بها ثم اعادها ضمن وبعضهم ضمنه ذهب بها او لا والوجه ظاهر المذهب وما ذكرنا لا ينفي وجه التضمين بكونه
مضيعا مال غيره بطرحه بعدما لزمه حفظه بالاخذ **قوله** فان كانت اللقطة اقل من عشرة اي وظاهر الرواية
وهو ما ذكر محمد في الاصل تقديره بالحول من غير فصل بين قليل وكثير وهو قول مالك والشافعي واحمد لما ذكر المص
من قوله عليه السلام من التقط شيئا فليعرفه سنة من غير فصل وفيه الفاظ منها ما رواه البزار عن ابي هريرة
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن اللقطة فقال لا تحل اللقطة فمن التقط شيئا فليعرفه سنة ومعنى لا تحل اي
لا يحل للملتقط تملكها وفي الصحيحين عن زيد بن خالد الجهني سال رجل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اللقطة
قال عرفها سنة ثم اعرف عفاصها ووكاءها ثم استنفقها فان جاء صاحبها فادها اليه والمراد بقول المص
كانت مائة دينار ما في الصحيحين واللفظ للبخاري عن ابي بن كعب قال اخذت صرة مائة دينار فاتيت النبي
صلى الله عليه وسلم فقال عرفها حولا فعرفتها فلم اجد ثم اتيته فقال عرفها حولا فعرفتها فلم اجد ثم اتيته

ثلاثا فقال احفظ وعاءها وعددها ووكاءها فان جاء صاحبها والا فاستمتع بها وهذا يقتضي قصر حديث العام
على المائة دينار وليس كذلك بل قد ورد الامر بالتعريف مطلقا في غير حديث كما تقدم **قوله** فان جاء صاحبها
اخذها والا تصدق بها او اكلها ان كان فقيرا او استقرضها باذن الامام وتملكها ان شاء وان شاء
امسكها ابدا حتى يجيء صاحبها واذا خشي الموصي لها وحكم الورثة بعده كحكمه حين التقط يجب ان يعرفوها
قوله ويجوز الالتقاط في الشاة والبعير والبقر وقالت الثلاثة اذا وجد البقرة والبعير في الصحراء فالترك
افضل وعلى هذا الفرس لما في الصحيحين والسنن الاربعة عن زيد بن خالد الجهني قال جاء رجل يسال النبي
صلى الله عليه وسلم عن اللقطة فقال اعرف عفاصها ووكاءها ثم عرفها سنة فان جاء صاحبها والا فشانك بها
قلت فضالة الغنم قال هي لك او لاخيك او للذئب وفي الصحيح قال خذها فانما هي لك او لاخيك او للذئب
قال فضالة الابل قال ما لك ولها معها سقاؤها وحذاؤها ترد الماء وتاكل الشجر فذرها حتى يجدها ربها
وروى ابو داود عن جرير بن عبد الله انه امر بطرد بقرة لحقت ببقره حتى توارت فقال سمعت رسول الله
صلى الله عليه وسلم يقول لا يؤوي الضالة الا ضال وقال عليه السلام ان ضالة المسلم حرق النار رواه جماعة
اجاب في المبسوط بان ذلك كان اذ ذاك لغلبة اهل الصلاح والامانة لا تصل اليها يد خائنة فاذا تركها
وجدها واما في زماننا فلا يامن من وصول يد خائنة اليها بعده ففي اخذها احياؤها وحفظها على صاحبها
فهو اولى ومقتضاه ان غلب على ظنه ذلك ان يجب الالتقاط وهذا حق فانا نقطع بان مقصود الشارع
وصولها الى ربها وان ذلك طريق الوصول فاذا تغير الزمان وصار طريق التلف فحكمه عنده بلا شك خلافه
وهو الالتقاط للحفظ والرد واقصى ما فيه ان يكون عاما في الاوقات خص منها بعض الاوقات بضرورة
العقل ولو لم يتايد بحديث عن حماد انه عليه السلام سئل عن الضالة فقال عرفها فان وجدت ربها والا فهي
مال الله يؤتيه من يشاء فتايد به زيادة بعد تمام الوجه **قوله** ولقطة الحل والحرم سواء وبه قال مالك واحمد وان في
في قول وفي قول يعرفها ابدا لقوله عليه السلام فيما ثبت في الصحيح من حديث ابي هريرة لما فتح الله مكة قام
النبي صلى الله عليه وسلم في الناس فحمد الله واثنى وقال ان الله حبس عن مكة الفيل وسلط عليها رسوله والمؤمنين
وانها لم تحل لاحد قبلي وانما احلت لي ساعة من نهار وانها لا تحل لاحد بعدي لا ينفر صيدها ولا يختلى شوكها
ولا تحل ساقطتها الا لمنشد الحديث المنشد المعرف والناشد الطالب ولنا اطلاق قوله عليه السلام في حديث
زيد بن خالد الجهني وغيره وسئل عن اللقطة الخ فاما ان يقضى العام على الخاص واما ان يتعارضا فيحمل على
محمل وهو اولى لكن لا تعارض لان معناه لا يحل الالتقاط الا لمن يعرف وتخصيص مكة لدفع وهم سقوط التعريف
بها بسبب ان الظاهر انه للغرباء وقد تفرقوا فلا يفيد التعريف فبين عليه السلام انها كغيرها من البلاد
في وجوب التعريف وقد ثبت في صحيح مسلم انه عليه السلام نهى عن لقطة الحاج قيل يعني يتركها حتى يجيء صاحبها ولا
عمل على هذا في هذا الزمان لفشو السرقة بمكة حوالي الكعبة فضلا عن المتروك والاحكام اذا علم شرعيتها
باعتبار شرط ثم علم ثبوت ضده متضمنا مفسدة بتقدير شرعيته معه علم انقطاعها بخلاف العلم بشرعيتها

بسبب اذا علم انتفاوه ولا معتبرة في البقا فانه لا يلزم ذلك كالرمل والاضطباع في الطواف **قوله** واذا حضر
رجل وادعى اللقطه اي وعند مالك واحمد فمتى واحد يجبر واعطا علامتها ان يخبر عن وزنها وعددها ووكاها
وبصيب والحق ان قوال الشافعي كقولنا والموجب للدفع مالك واحمد احتجا بقوله عليه السلام في حديث ابي بن كعب
فان جا احد يخبرك بعددها ووكاها ووعاها فاعطه اياها وكذا رواية في حديث زيد بن خالد فان جا
صاحبها فعرف عفاصها وعددها ووكاها فاعطها اياه والا فهي لك قلنا الامر فيه للاباحة جمعا بينه وبين
الحديث المشهور البينة على المدعي واليمين على من انكر **قوله** ولا يتصدق باللقطه على غني لقوله عليه السلام لا
والحديث الذي ذكره هو ما رواه البزار في مسنده والدارقطني عن يوسف بن خالد السمتي ثنا زياد بن سعد
عن سمي عن ابي صالح عن ابي هريره ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن اللقطه فقال لا تحل اللقطه فمن التقط
شيا فليعرفه سنه فان جا صاحبه فليرده اليه وان لم يات فليتصدق به فان جا فليخيره بين الاجر وبين الذي
له وفيه يوسف بن خالد السمتي وليس للملتقط غنيا ان يتملكها بطريق القرض الا باذن الامام وان كان فقيرا
فله ان يصرفها الى نفسه صدقة لا قرضا وقال الشافعي للغني ان يتملكها قرضا غير مفتقر الى اذن الامام لقوله
عليه السلام لابي وهو من المياسير فان جا صاحبها فادفعها اليه والا فاستمتع بها ودليل كونه موسرا ما في بعض
رواياته انه عليه السلام قال والا فهي كسبيل مالك فقد جعل له مالا قلنا هذه الروايه ليس فيها ان الخطاب
لابي فان ما في مسلم عن ابي بن كعب ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في اللقطه عرفها فان جا احد الى ان قال
والا فهي كسبيل مالك وظاهره انه يحكي قوله لسائل سأله وجاز كونه فقيرا على ان ثم ما يدل على فقر ابي في زمنه
عليه السلام وهو ما في الصحيح عن ابي طلحه قلت يا رسول الله ان الله تعالى يقول لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون
وان احب اموالي الي بيرحاء فما ترى يا رسول الله فقال اجعلها في فقرا قرابتك فجعلها ابو طلحه في ابي وحسان
لكن يحتمل انه ايسر بعد ذلك الا ان قضايا الاحوال اذا تطرق اليها الاحتمال سقط بها الاستدلال وكذا ما في
حديث زيد بن خالد الجهني من قوله عليه السلام للسائل والا فشانك بها وفي رواية فهي لك فهو ايضا من
قضايا الاحوال اذ يجوز كون السائل فقيرا على ان المال لا يلزم كونه نصابا خاليا من الدين قالوا لو كانت
لا تحل للملتقط الا بطريق الصدقه لما اكلها علي وهو لا تحل له الصدقه وقد امره عليه السلام باكلها على
ما في ابي داود ورواه عبد الرزاق واسحق بن راهويه والبزار وابو يعلى قلنا ذلك الحديث ضعيف
من جهة الرواه ومن جهة الاضطراب لان في رواية ابي داود انهم يعني عليا وفاطمه واولادها انما اكلوه
عليه السلام بعد ان اشتروا وخبزوا وطبخوا وفي الثانيه انه اعلمه عليه السلام بالدينار الملتقط فامره بتعريفه
ثم امره باخذه والاضطراب موجب للضعف ولو سلم حجيته فالثابت به استقراضه باذن الامام وليس
محل النزاع هذا ولو سلم ضعف حديث ابي هريره بنا على تضعيف السمتي كفى الاجماع في جواز التصدق ثم هو
يثبت ان للملتقط الغني فيها حكما اخر ولم يتم له عليه دليل فيبقى على الانتفا **كتاب الاباق**
كل من الابق واللقيط واللقطه يتحقق فيه عرضة الزوال والتلف الا ان التعرض له بفعل فاعل مختار في
الاباق فكان الانسب تعقيب الجهاد به وكذا الاولى ضم في اللقطه الترجمه بالباب لا بالكتاب **قوله** ومن رد الابق

على مولاه الى ان قال ولنا اجماع الصحابه اي على اصل الجعل الا ان منهم من اوجب الاربعين ومنهم من اوجب ما
دونها روى محمد عن ابي يوسف عن ابي حنيفه عن سعيد بن المرزبان عن ابي عمرو الشيباني قال كنت قاعدا
عند عبد الله بن مسعود فجا رجل فقال ان فلانا قدم باباق من الفيوم فقال القوم لقد اصاب اجرا قال عبد الله
وجعلا ان شا من كل راس اربعين وروى ابو يوسف هذا الحديث عن سعيد نفسه وروى عبد الرزاق في مصنفه
انا سفين الثوري عن ابي رباح عبد الله بن رباح عن ابي عمرو الشيباني قال اصبت غلمانا اباقا بالعين
فذكرت ذلك لابن مسعود فقال الاجر والغنيمه قلت هذا الاجر فما الغنيمه قال اربعون درهما من كل راس
وروى ابن ابي شيبه ثنا محمد بن يزيد عن ايوب عن ابي العلا عن قتاده وابي هاشم ان عمر قضى في جعل الابق اربعين
درهما وروى ايضا عن وكيع ثنا سفين عن ابي اسحق قال اعطيت الجعل في زمن معويه اربعين درهما وروى ايضا
ثنا يزيد بن هرون عن حجاج عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب ان عمر جعل في جعل الابق دينارا او
اثني عشر درهما وروى ايضا عن يزيد بن هرون عن حجاج عن حصين عن الشعبي عن الحرث عن علي انه جعل في
جعل الابق دينارا او اثني عشر درهما واخرج هو وعبد الرزاق عن عمرو بن دينار ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قضى في العبد الابق يوجد خارج الحرم بدينار او عشره دراهم وهذا حديث مرفوع مرسل والمتبادر من خارج
الحرم القرب لا قدر مسيرة سفر وقول المص ومنهم من اوجب دونها يريد المروي عن عمر وعلي وقد علمت الرواية
عن عمر ايضا ان الجعل اربعون وسنده احسن من الاخرى والروايه عن علي مضعفه بالحرث فكانت روايه ابن
مسعود اقوى الكل فرجحناها ولذا قال البيهقي في سننه هو امثل ما في الباب ونصب المقادير لا يعرف
الا سماعا فكان للموقوف على الصحابه حكم المرفوع واصحها حديث ابن مسعود وهو مثبت للزيادة وهي من
العدل مقبوله **كتاب المفقود** هو غايب لم يدر موضعه وحياته وموته **قوله** ولا يفرق بينه وبين
امراته وقال مالك اذا مضى اربع سنين يفرق وتعتد عدة الوفاة لان عمر هكذا قضى في الذي استهوته
الجن بالمدينه رواه ابن ابي شيبه ثنا سفين بن عيينه عن عمرو عن يحيى بن جعده ان رجلا انتسفته الجن على
عهد عمر بن الخطاب فاتت امراته عمر فامرها ان تتربص اربع سنين ثم امر وليه بعد اربع سنين ان يطلقها
ثم امرها ان تعتد فاذا انقضت عدتها تزوجت فان جا زوجها خير بين امراته والصداق واخرج عبد
الرزاق عن سفين الثوري عن يونس بن حباب عن مجاهد عن الفقيد الذي فقد قال دخلت الشعب
فاستهوتني الجن فمكثت اربع سنين ثم اتت امراتي عمر الحديث بمعنى الاول واخرجه عبد الرزاق من طريق
اخر وفيه فقال له عمر لما جا ان شئت رددنا اليك امراتك وان شئت زوجناك غيرها قال بل زوجني غيرها
ثم جعل عمر يساله عن الجن وهو يخبره ورواه الدارقطني وفيه ثم امرها ان تعتد اربعة اشهر وعشرا
وروى مالك في الموطا ان عمر بن الخطاب قال ايما امراه فقدت زوجها فلم تدر اين هو فانها تنظر اربع سنين
ثم تعتد اربعة اشهر وعشرا ثم تحل واسند ابن ابي شيبه عن سعيد بن المسيب ان عمر وعثمن قالا في امراه المفقود

تتربص اربع سنين وتعتد اربعة اشهر وعشرا واسند ابن ابي شيبه عن جابر بن زيد تذاكر ابن عمر وابن عباس
المفقود فقالا تتربص اربع سنين ثم يطلقها ولي زوجها ثم تتربص اربعة اشهر وعشرا قال المصنف ولنا
قوله عليه السلام الخ اخرجه الدارقطني في سننه عن سوار بن مصعب ثنا محمد بن شرحبيل الهمداني عن المغيرة
ابن شعبة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم امراة المفقود امراته حتى ياتيها البيان وفي بعض نسخه حتى
ياتيها الخبر وهو مضعف بمحمد بن شرحبيل قال ابن ابي حاتم عن ابيه انه يروي عن المغيرة مناكير اباطيل وقال
ابن القطان وسوار بن مصعب اشهر في المتروكين منه ثم عارض المصنف بقول علي قول عمر وهو ما روى
عبد الرزاق انا محمد بن عبيد الله العرزمي عن الحكم بن عتيبة ان عليا قال في امراة المفقود هي امراة ابتليت
فلتصبر حتى ياتيها موت او طلاق وقال ايضا انا معمر عن ابن ابي ليلى عن الحكم ان عليا مثله وقال انا ابن
جريج قال بلغني ان ابن مسعود وافق عليا على انها تنتظره ابدا واخرج ابن ابي شيبه عن ابي قلابه وجابر
ابن زيد والشعبي والنخعي كلهم قالوا ليس لها ان تتزوج حتى يستبين موته وذكر ان عمر رجع الى قول علي
ذكره ابن ابي ليلى قال ثلث قضيات رجع فيها عمر الى قول علي امراة المفقود وامراة ابي كنف والمراة التي
تزوجت في عدتها وقولنا في الثلث قول علي فامراة المفقود عرفت وامراة ابي كنف كان ابو كنف طلقها
ثم راجعها ولم يعلمها حتى غاب ثم قدم فوجدها قد تزوجت فاتى عمر فقص عليه القصص فقال له ان لم يكن
دخل بها فانت احق بها وان كان دخل بها فليس لك عليها سبيل فقدم وقد وضعت القصة كذا على راسها
فقال لهم ان لي اليها حاجة فخلوا بينه وبينها فوقع عليها وبات عندها ثم غدا الى الامير بكتاب عمر فعرفوا
انه جا بامر بين وهذا اعني عدم ثبوت الرجعة عليها في حقها اذا لم تعلم بها حتى اذا اعتدت وتزوجت
ودخل بها الثاني لم يبق للاول عليها سبيل لدفع الضرر عنها ثم رجع الى قول علي ان مراجعتها اياه صحيح
وهي منكوحة دخل بها الثاني او لا واما المراة التي تزوجت في عدتها فالمراة نعي اليها زوجها وكان مذهبه
فيها اذا اتى زوجها حيا يخيره بين ان ترد عليه وبين المهر وقد صح رجوعه عنه الى قول علي انه يفرق بينها
وبين الثاني ولها المهر عليه بما استحل من فرجها وترد الى الاول ولا يقربها حتى تنقضي عدتها **كتاب**
الشركة اوردها عقيب المفقود لتناسبهما بوجهين كون مال احدهما امانة في يد الاخر كما ان مال المفقود
امانة في يد الحاضر وكون الاشتراك قد يتحقق في مال المفقود كما لو مات مورثه وله وارث اخر والمفقود حي
وهي في اللغة خلط النصيبين بحيث لا يتميز احدهما وركنها في شركة العين اختلاطها وفي شركة العقد اللفظ
المفيد له ويقال الشركة على العقد نفسه لانه سبب الخلط فاذا قيل شركة العقد فالاضافة بيانية **قوله** الشركة
جائزة الخ روى ابو داود وابن ماجة والحاكم عن السائب بن ابي السائب انه قال للنبي صلى الله عليه وسلم كنت شريكي
في الجاهلية فكنت خير شريك لا تداري ولا تماري وروى احمد من حديث عبد الله بن عثمن بن خثيم عن مجاهد
عن السائب ان النبي صلى الله عليه وسلم شاركه قبل الاسلام في التجارة فلما كان يوم الفتح جاءه فقال عليه السلام
مرحبا باخي وشريكي كان لا يداري ولا يماري يا سائب قد كنت تعمل اعمالا في الجاهلية لا يتقبل منك وهي اليوم

تقبل

تقبل منك وكان ذا سلف وصدقة واسم السائب صيفي بن عائذ بن عبد الله بن عمر بن مخزوم وقول السهيلي
فيه انه كثير الاضطراب فمنهم من يروي عن ابي السائب ومنهم من يرويه عن قيس بن السائب ومنهم عن
عبد الله بن السائب وهذا اضطراب لا يثبت به شي ولا تقوم به حجة انما يصح اذا اراد الحجة في تعيين الشريك
من كان اما غرضنا وهو ثبوت مشاركته عليه السلام فثابت على كل حال قال ابرهيم الحربي في كتابه غريب
الحديث يداري مهموز في الحديث اي يدافع وفي ابي داود ومستدرك الحاكم عن ابي هريرة عنه عليه السلام
قال الله تعالى انا ثالث الشريكين ما لم يخن احدهما صاحبه فاذا خانا خرجت من بينهما زاد رزين وجاء الشيطان
وضعفه ابن القطان بجهالة والد ابي حيان وهو سعيد فان الرواية عن ابي حيان عن ابيه وهو سعيد
ابن حيان ورواه غيره عن ابي حيان مرسلا ورواه الدارقطني يد الله على الشريكين ما لم يخن احدهما
صاحبه فاذا خان احدهما صاحبه رفعها عنهما والتوارث والتعامل بها من لدن النبي صلى الله عليه وسلم
متصل لا يحتاج فيه الى اثبات حديث بعينه فلهذا لم يزد المصنف على ادعا تقريره عليه السلام عليها **قوله** ثم هي على
اربعة اوجه وذكر ابو الحسن الكرخي وابو جعفر الطحاوي التقسيم فقالا الشركة على ثلثة اوجه شركة بالاموال
وشركة بالاعمال وشركة بالوجوه وكل منها على وجهين مفاوضة وعنان **قوله** فاما شركة المفاوضة الخ ولو
اشتريا بجميع مال احدهما ثم فضل مال الاخر ففي القياس تفسد المفاوضة وفي الاستحسان لا لان الشرابالمالين
جميعا قلما يتفق فيلزم باشتراطه حرج ولان المساواة قائمة معنى لان الاخر لما ملك نصف المشترى صار
نصف الثمن مستحقا عليه لصاحبه **قوله** وهذه الشركة جائزة في قول اصحابنا استحسانا والقياس ان لا تجوز
وهو قول الشافعي وقال مالك لا اعرف ما المفاوضة ومثل هذا الكلام كناية عن الفساد والمعنى لا وجود
لها على الوجه الذي ذكرتموه في الشرع وما لا وجود له شرعا لا صحة له وقد حكى عن اصحاب مالك انها تجوز وممن
روي عنه القول بالمفاوضة الشعبي وابن سيرين ذكره الشيخ ابو بكر الرازي وجه الاستحسان ما روي عنه
عليه السلام انه قال فاوضوا فانه اعظم للبركة وقوله عليه السلام اذا فاوضتم فاحسنوا المفاوضة وهذا الحديث
لم يعرف في كتب الحديث اصلا والله اعلم به وانما اخرج ابن ماجة في التجارات عن صالح بن صهيب عن ابيه قال
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلث فيهن البركة البيع الى اجل والمقارضة واختلاط البر بالشعير للبيت لا
للبيع وفي بعض نسخ ابن ماجه المفاوضة بدل المقارضة ورواه ابرهيم الحربي في كتاب غريب الحديث
وضبطه المعارضة بالعين والضاد وفسرها ببيع عرض بعرض مثله ولان الناس تعاملوا بها من غير نكير وبه
يترك القياس ولو منع ظهور التعامل على الشروط التي ذكرتموها من المساواة في جميع ما يملكه كل من النقود
بل على شرط التفويض العام كما عن مالك امكن ويمكن اثباتها شرعا بهذا وهو ان يقال تصرف نافع لا
مانع فيه شرعا فوجب صحته والمانع وهو الوكالة بمجهول والكفالة لمجهول ممنوع اذا ثبت قصدا ولا يلزم من
منعه اذا ثبت قصدا منعه اذا ثبت ضمنا **قوله** في شركة العنان ويصح ان يتساويا في راس المال ويتفاضلا
في الربح وعكسه وهو قول احمد وقال مالك والشافعي وزفر لا يجوز لنا ما ذكر المشايخ من قوله عليه السلام

الربح على ما شرطا والوضيعة على قدر المالين ولم يعرف في كتب الحديث وبعض المشايخ ينسبه الى علي
قوله ولكل واحد من المفاوضين وشريكي العنان الخ ولكل واحد ان يشتري بالنسيه وان كان مال
الشركة في يده استحسانا وليس لاحد شريكي العنان رهن عين من مال الشركة بدين من التجارة عليه
والارتهان بدين له بخلاف المفاوض لان يرهن ويرتهن على شريكه وليس لاحد شريكي العنان ان يخاصم
فيما ادانه الاخر او باعه ولا ان يوخذ دينا فان اخره لم يمض على الاخر وكذا لا يمضي اقرار احدهما بدين في
تجارتهما على الاخر فان اقر وانكر الاخر لزم المقر جميع الدين ان كان هو الذي وليه وان اقر انهما ولياه
وانكر الاخر لزمه نصفه ولو اشترى احدهما وجد به عيبا لم يكن للاخر ان يرده لان ذلك من حقوق العقد
ولو اخذ احدهما مالا مضاربة اختص بربحه لانه ليس من مال الشركة بخلاف المفاوض في جميع ذلك ويمضي اقراره
عليه ويشارك شركة عنان ويمضي على الاخر بخلاف شريكي العنان قوله وهو اي بيد الشريك مطلقا في المال
يد امانة لانه قبض المال لا على وجه البدل والوثيقة بخلاف المقبوض على سوم الشرا فانه قبضه على وجه اعطا
البدل وبخلاف الرهن فانه قبض للتوثق واعلم ان جميع الامانات اذا مات متقلب مضمونة بالموت
مع التجهيل الا في مسائل اذا مات احد المتفاوضين ولم يبين حال الذي كان في يده لا تضمن لشريكه نصيبه
والاخرى في السير اذا اودع الامام بعض الغنائم في دار الحرب قبل القسمة عند بعض الجند فمات وتذكر الثالثة
في الوقف ان شاء الله تعالى **فصل في الشركة الفاسدة** مقدم الصحيح عليها ظاهر قوله ولا تجوز الشركة في الاحتطاب
اي وكذا في نقل الطين وبيعه من ارض مباحة او الحصى او الملح او الثلج او الكحل او المعدن او الكنوز الجاهلية
وكذا اذا اشتركا على ان يلبنا من طين غير مملوك او يطبخا اجرا ولو كان الطين مملوكا فاشتركا على ان يلبنا
ويطبخا ويبيعا جاز وهو شركة الصنائع وكل ذلك جائز عند مالك واحمد لان هذه شركة الابدان كالصباغين
ويويده ما روى ابو داود عن ابن مسعود قال اشتركنا انا وسعد وعمار يوم بدر فلم اجي انا وعمار بشي وجا
سعد باسيرين فاشرك بينهم النبي صلى الله عليه وسلم اجيب بان الغنيمة مقسومة بين الغانمين بحكم الله تعالى
فيمتنع ان يشترك هولاء في شي منها بخصوصهم وفعله عليه السلام اما تنفيل قبل القسمة او انه كان قدر ما
يخصهم وعلى قول بعض انه فيه ان غنايم بدر كانت للنبي صلى الله عليه وسلم يتصرف فيها كيف شا ظاهر **فرع**
لهما كلب فارسلاه فاصاب بينهما ولو كان لاحدهما وارسلاه فاصابه لمالكه قوله واذا مات احد الشريكين
او ارتد ولحق بدار الحرب بطلت الشركة مفاوضة كانت او عنانا اذا قضى بلحاقه على البنات حتى لو عاد مسلما
لم يكن بينهما شركة وان لم يقض بلحاقه انقطعت على سبيل التوقف بالاجماع فان عاد مسلما فهما على الشركة وان
مات او قتل انقطعت ولو لم يلحق انقطعت المفاوضة على سبيل التوقف فان لم يقض القاضي بالبطلان
حتى اسلم عادت وان مات بطلت من وقت الردة وهل تصير عنانا عند ابي حنيفة لا وعندهما تبقى عنانا
ذكره الولوالجي **فروع** انكار الشركة فسخ وقوله لا اعمل فسخ حتى لو عمل الاخر كان ضامنا قيمة نصيب شريكه في
الخلاصة قال احد الشريكين لصاحبه انا اريد ان اشتري هذه الجارية لنفسي فسكت فاشتراها لا تكون له ولو
قال

قال الوكيل ذلك فسكت الموكل فاشتراها تكون له ثم فرق بان الوكيل يملك عزل نفسه اذا علم الموكل رضي او سخط
بخلاف الشريك فان احد الشريكين لا يملك فسخ الشركة الا برضى صاحبه انتهى وهذا غلط وقد صح هو انفراد الشريك
بالفسخ والمال عروض والتعليل الصحيح ما في التجنيس ان احد المتفاوضين لا يملك تغيير موجبها الا برضى صاحبه
وفي الرضى احتمال يعني اذا كان ساكتا والله اعلم **كتاب الوقف** مناسبته بالشركة ان كلا
منهما يراد لاستبقا الاصل مع الانتفاع بالزيادة عليه الا ان الاصل في الشركة مستبقى في ملك الانسان وفي
الوقف يخرج منه عند الاكثر وهو في اللغة الحبس وفي الشرع حبس العين على ملك المالك والتصدق بمنفعتها
او صرف منفعتها الى من احب وعندهما حبسها لا على ملك احد غير الله تعالى الخ وانما قلنا او صرف منفعتها
لان الوقف يصح لمن يحب من الاغنيا بلا قصد القربة وهو وان كان لا بد في اخره من القربة لشرط التابيد
وهو بذلك كالفقرا او مصالح المسجد لكنه يكون وقفا قبل انقراض الاغنيا بلا تصدق وسببه ارادة محبوب
النفس في الدنيا ببر الاحبا وفي الاخرة بالتقرب الى رب الارباب وشرطه ما هو شرط في سائر التبرعات من
كونه حرا بالغا عاقلا وان يكون منجزا غير معلق فلو قال ان قدم ولدي فداري صدقة موقوفة على المساكين
فجا ولده لا تصير وقفا واما الاسلام فليس بشرط فلو وقف الذمي على ولده ونسله وجعل اخره للمساكين
جاز ويجوز ان يعطى لمساكين المسلمين واهل الذمة وان خص مساكين اهل الذمة جاز ولو وقف على ولده
ونسله ثم للفقرا على ان من اسلم من ولده فهو خارج من الصدقة لزم شرطه نص عليه الخصاف ولا نعلم احدا
من اهل المذهب تعقبه غير منا خسيمي الطرسوسي يشنع بانه جعل الكفر سبب الاستحقاق والاسلام سببا
للحرمان وهذا للبعد من الفقه فان شرائط الواقف معتبرة اذا لم يخالف الشرع والواقف مالك له ان يجعل
ماله حيث شا ما لم يكن معصية وله ان يخص صنفا من الفقرا دون صنف وان كان الوضع في كلهم قربة ولا شك
ان التصدق على اهل الذمة قربة حتى جاز ان يدفع اليهم صدقة الفطر والكفارات ارايت لو وقف على فقرا
اهل الذمة ولم يذكر غيرهم اليس يحرم منه فقرا المسلمين ولو دفع المتولي الى المسلمين كان ضامنا فهذا مثله
والاسلام ليس سببا للحرمان بل الحرمان لعدم تحقق سبب ملكه لهذا المال والسبب هو اعطا الواقف المالك
ووقف المرتد حال ردته موقوف عند ابي حنيفة وقال محمد اذا انتحل دينا جاز منه ما يجوز لاهله واما المرتدة
فابو حنيفة يجيز وقفها لانها لا تقتل واما المسلم اذا وقف وقفا صحيحا في اي وجه كان ثم ارتد يبطل الوقف
ويصير ميراثا سوا قتل على ردته او مات او عاد الى الاسلام الا ان اعاد الوقف بعد عوده الى الاسلام
ومن الشروط الملك وقت الوقف حتى لو غصب ارضا فوقفها ثم اشتراها ودفع ثمنها او صالح مالكها على
مال دفعه اليه لا تكون وقفا اما الفضولي لو وقف ضيعة غيره على جهات فبلغ الغير فاجازه جاز بشرط الحكم
والتسليم او عدمه على الخلاف ومن شرطه ان لا يكون محجورا عليه حتى لو حجر القاضي عليه لسفه او دين فوقف
لا يجوز كذا اطلقه الخصاف وينبغي انه اذا وقف في الحجر للسفه على نفسه ثم لجهة لا تنقطع ان يصح على
قول ابي يوسف وهو الصحيح عند المحققين وعند الكل اذا حكم به حاكم واما عدم تعلق حق الغير كالرهن

والاجارة فليس بشرط فلو اجر ارضا عاما ثم وقفها قبل مضيها لزم الوقف بشرطه ولا تبطل عقد الاجارة
فاذا انقضت المدة رجعت الارض الى ما جعلها له من الجهات وكذا لو رهن ارضه ثم وقفها قبل ان يفكها
لزم الوقف ولا تخرج عن الرهن ولو اقامت سنين في يد المرتهن ثم افتكها تعود الى الجهة فلو مات
قبل الافتكاك وترك قدر ما تفتك به افتك ولزم الوقف وان لم يترك وفاء بيعت وبطل الوقف
وفي الاجارة اذا مات احد المتواجرين تبطل وتصير وقفا واما شرطه الخاص لخروجه عن الملك عند
ابي حنيفة فالاضافة الى ما بعد الموت وهو الوصية به او ان يلحقه حكم به وعند ابي يوسف لا يشترط سوى كون
المحل قابلا له من كونه عقارا او دارا وعند محمد ذلك مع كونه مؤبدا مقسوما غير مشاع فيما يحتمل القسمة مسلما
الى متول وركنه الالفاظ الخاصة كان يقول ارضي هذه صدقة موقوفة مؤبدة على المساكين ولا خلاف في
ثبوته بهذا اللفظ بعد شروطه ولو قال صدقة او تصدقت بها على المساكين لا تكون وقفا بل نذرا يوجب التصدق
فان تصدق بها والا ورثت عنه ولو قال موقوفة فقط لا يصح الا عند ابي يوسف فانه يجعلها بمجرد هذا اللفظ
موقوفة على الفقرا قال الصدر الشهيد ومشايخ بلخ يفتون بقوله ونحن نفتي بقوله ايضا لمكان العرف
وبه يندفع رد هلال بان الوقف يكون على الغني والفقير ولم يبين فبطل لان العرف حيث صرفه للفقرا كان
كالتنصيص عليهم فلو قال موقوفة على الفقرا صح عند هلال ايضا بخلاف قوله محبوسة او حبس ولو كان فيه
عرف يجب ان يكون كقوله موقوفة وكذا اذا قال للسبيل ان تعارفوه وقفا مؤبدا للفقرا كان كذلك فان
قال اردت الوقف صار وقفا لانه محتمل لفظه او قال اردت معنى صدقة فهو نذر وان لم ينو كانت ميراثا
وفي قوله جعلتها للفقرا ان تعارفوه وقفا عمل به والا سئل كالذي قبله سوا والوجه انه نذر في كليهما عند
عدم النية والنذر اذا لم يف به حتى مات يكون ميراثا كما تقدم ولو قال صدقة موقوفة فهلال وابو يوسف
وغيرهما على صحته لانه لما ذكر صدقة عرف مصرفه وانتفى بقوله موقوفة احتمال كونه نذرا وكذلك حبس صدقة
او صدقة محرمة قيل ومحرمة بمنزلة قوله وقف وهي معروفة عند اهل الحجاز بخلاف قوله حبس او محبوسة موقوفة
لانه بمعنى موقوفة فكان كافراد لفظ موقوفة وقوله موقوفة لله تعالى بمنزلة صدقة موقوفة **قوله** قال ابو حنيفة
لا يزول ملك الواقف عن الوقف الا ان يحكم به حاكم اي بخروجه عن ملكه او يعلقه اي يعلق الوقف بموته
فيقول اذا مت فقد وقفت داري على كذا الخ وبقول محمد اخذ مشايخ بخارى واذا لم يزل عند ابي حنيفة
قبل الحكم يكون موجب القول المذكور حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة وحقيقته ليس الا
التصدق بالمنفعة ولفظ حبس الخ لا معنى له لان له بيعه متى شا وملكه مستمر فيه كما لو لم يتصدق بمنفعته
فلم يحدث الوقف الا مشيئة التصدق بمنفعته وله ان يترك ذلك متى شا وهذا القدر كان ثابتا له قبل الوقف
فلم يفد لفظ الوقف شيا وهذا معنى ما ذكر في المبسوط من قوله كان ابو حنيفة لا يجيز الوقف وهو مراد
المص بقوله وهو الملفوظ في الاصل يعني المبسوط وح فقول من اخذ بظاهر هذا اللفظ فقال الوقف
عند ابي حنيفة لا يجوز صحيح لانه ظهر انه لم يثبت به قبل الحكم حكم لم يكن واذا لم يكن له اثر زائد على ما كان قبله
كان كالمعدوم والجواز والنفاذ والصحة فرع اعتبار الوجود ومعلوم ان قوله لا يجوز ولا يجيز ليس المراد

اللفظ

التلفظ بلفظ الوقف بل لا يجيز الاحكام التي ذكرها غيره انها احكام ذكر الوقف فلا خلاف اذن فابو حنيفة
لا يجيز الوقف اي لا يثبت الاحكام التي ذكرت له الا ان يحكم بها حاكم وقوله بمنزلة العارية لانه ليس حقيقة
العارية لانه ان لم يسلمه الى غيره فظاهر والا فذلك الغير ليس هو المستوفي لمنافعه **فرع** يثبت الوقف
بالضرورة صورته ان يوصي بغلة هذه الدار للمساكين ابدا او لفلان وبعده للمساكين ابدا فانها تصير وقفا
بالضرورة قوله وعندهما حبس العين الخ لا حاجة سوى الى قولنا يزول ملكه على وجه يحبس على منفعة العباد
لان ملك الله تعالى في الاشيا لم يزل قط ولا يزال فالعبارة الجيدة قول قاضي خان الا ان عند ابي يوسف ومحمد اذا
صح الوقف يزول ملك الواقف لا الى مالك فيلزم ولا يملك وهذا هو الاصح عن الشافعي واحمد قيل والثالث في
قول وهو رواية عن احمد ينتقل الى ملك الموقوف عليه ان كان اهلا للملك لامتناع السائبة وعند مالك هو
حبس العين على ملك الواقف فلا يزول عنه ملكه لكن لا يباع ولا يورث ولا يوهب وقيل انه قول اخر للشافعي
واحمد لانه عليه السلام قال احبس الاصل وسبل الثمرة انتهى وهذا احسن الاقوال فان خلاف الاصل والقياس
ثابت في كل من القولين وهو خروجه لا الى مالك وثبوت ملكه او ملك غيره فيه مع منعه من بيعه وهبته وكل منهما
له نظير في الشرع فمن الاول المسجد وغيره ومن الثاني ام الولد الملك فيها باق ولا تباع ولا توهب ولا تورث وكذا
المدبر المطلق عندنا فكل منهما ممكن ان يقع بالدليل ولا شك ان ملك الواقف كان متيقن الثبوت والمعلوم
بالوقف من شرطه عدم البيع ونحوه فليثبت ذلك القدر فقط ويبقى الباقي على ما كان حتى يتحقق المزيل ولم
يتحقق فان الذي في الحديث في بعض الروايات تصدق باصله مع انه ليس على ظاهره والا لخرج الى مالك اخر
ثم راينا غيره بينه بقوله ان شئت حبست اصلها وتصدقت بها اي بالثمرة او الغلة وظاهره حبسها على
ما كان فلم يخلص دليل يوجب الخروج عن الملك وكذا المعنى الذي استدل به المص وهو قوله ولان الحاجة ماسة
الخ والحاصل انه ثبت قوله عليه السلام لعمر تصدق وقوله حبس والمفهومان مختلفان لان معنى تصدق
باصلها ملكه الفقير ومعنى حبس احبسه اي على ما كان ولا يمكن ان يراد بهما الا معنى احدهما فاما ان يحمل
حبس على معنى تصدق والاتفاق على نفيه اذ لم يقل احد بملك الفقير للعين فوجب ان يحمل تصدق على
معنى حبس وهو قول ابي حنيفة فيحبس على الملك شرعا واذا حبس عليه شرعا امتنع بيعه وصورة حكم الحاكم
ان يسلمه الى متول ثم يظهر الرجوع فيخاصمه الى القاضي فيقضي القاضي بلزومه **قوله** واللفظ ينتظمهما
اي لفظ الوقف يصدق مع كل من زوال الملك وعدمه فالترجيح اي ترجيح الخروج وعدمه بالدليل ولا يخفى
ان الادلة المذكورة انما تفيد اللزوم لا الخروج عن الملك ومن قبله تفيد نفي كل منهما فلا دليل يفيد تمام
المطلوب من الجانبين ثم ابتدا بدليلهما فذكر حديث ثمغ بمثلثة مفتوحة ثم ميم ساكنة ثم غين معجمة قال محمد
ابن الحسن في الاصل انا صخر بن جويرية عن نافع مولى عبد الله بن عمر ان عمر بن الخطاب كانت له ارض تدعى ثمغ
قال وكان نخلا نفيسا قال فقال يا رسول الله اني استفدت مالا هو عندي نفيس افا تصدق به فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم تصدق باصله لا يباع ولا يوهب ولا يورث لكن ينفق ثمرته قال فتصدق به عمر في سبيل الله

وفي الرقاب والضيف وللمساكين وابن السبيل ولذي القربى لا جناح على من وليه ان ياكل بالمعروف او
يوكل صديقا غير متمول فيه وحديث عمر هذا في الصحيحين وباقي الكتب الستة عن ابن عمر قال اصاب عمر ارضا بخيبر
فاتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال اصبت ارضا لم اصب مالا قط انفس منه فكيف تامرني به قال ان شئت حبست
اصلها وتصدقت بها فتصدق بها عمر لا يباع اصلها ولا يوهب ولا يورث في الفقرا والقربى والرقاب
وفي سبيل الله والضيف الحديث وفي بعض طرق البخاري فقال عليه السلام تصدق باصله لا يباع ولا يوهب ولا
يورث ولكن ينفق ثمره ثم استدل بالمعنى وهو قوله ولان الحاجة الخ وقد اشار الشرح الى اعمال ما يدفع
هذه الحاجة فيما روى الترمذي بسنده الى ابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا مات ابن ادم
انقطع عمله الا من ثلث صدقة جارية وعلم ينتفع به وولد صالح يدعو له ولا طريق الى اثبات هذه الصدقة
الجارية الا لزومه ولا يتعين لذلك سقوط الملك كما ذكر المص بل يتحقق بالحكم بلزومه **قوله** وله قوله عليه السلام
لا حبس عن فرائض الله اسند الطحاوي في شرح معاني الاثار الى عكرمة عن ابن عباس قال سمعت رسول الله صلى
الله عليه وسلم بعد ما انزلت سورة النسا وانزل فيها الفرائض نهى عن الحبس ورواه الدارقطني وفيه عبد الله
ابن لهيعة عن اخيه وضعفوهما ورواه ابن ابي شيبة ثنا هشيم عن اسمعيل بن ابي خالد عن الشعبي قال قال علي
لا حبس عن فرائض الله الا ما كان من سلاح او كراع وينبغي ان يكون لهذا الموقوف حكم المرفوع لانه بعد ان
علم ثبوت الوقف ولذا استثنى الكراع والسلاح لا يقال الا سماعا والا فلا محل والشعبي ادرك عليا وروايته
عنه في البخاري ثابتة واما حديث ابن شريح فرواه ابن ابي شيبة في البيوع ثنا وكيع وابن ابي زائدة عن مسعر
عن ابن عون عن شريح قال جا محمد ببيع الحبيس واخرجه البيهقي وشريح من كبار التابعين وقد رفع الحديث
فهو حديث مرسل يحتج به من يحتج بالمرسل **قوله** ولان الملك الخ ظاهره مصادرة على المطلوب لجعله الدعوى
جزء الدليل والاولى انه انما ذكره ليصل الدليل بالدعوى وتقريره ان حقوق العباد لم ينقطع عنه وتعلق
حقوق العباد بالعين اثر ثبوت ملكهم فيها على ما هو الاصل فاما ان يكون ذلك الملك لغير الواقف او له واتفقنا
على انه لا يكون ملكا لغيره من العباد فوجب ان يكون ملكا له ثم ان ابا حنيفة يجعل عدم الخروج ملزوما لعدم
لزومه صدقة او برا وليس كذلك بل هما منفكان كما ذكرنا من ام الولد والمدبر والحق ترجح قول العامة
بلزومه لان الاحاديث والاثار متظافرة على ذكر قولا كما صح قوله عليه السلام لا يباع ولا يوهب الخ وتكرر في احاديث
كثيرة واستمر عمل الامة من الصحابة والتابعين ومن بعدهم على ذلك اولها صدقته عليه السلام ثم صدقة ابي بكر وعمر
وعثمن وعلي والزبير ومعاذ بن جبل وزيد بن ثابت وعائشة واختها اسما وام سلمة وام حبيبة وصفية بنت
حيي وسعد بن ابي وقاص وخالد بن الوليد وجابر بن عبد الله وعقبة بن عامر وابي اروى الدوسي وعبد الله
ابن الزبير كل هولا من الصحابة ثم التابعين بعدهم بروايات وتوارث الناس اجمعون ذلك فلا يعارض بمثل
الحديث الذي ذكره على ان معنى حديث شريح بيان نسخ ما كان في الجاهلية من الحامي ونحوه وبالجملة فلا يبعد ان
يكون اجماع الصحابة العملي ومن بعدهم متواترا على خلاف قوله فلذا ترجح خلافه وذكر بعض المشايخ ان الفتوى
متواترا

على قولهما **قوله** واما تعليقه بالموت فالصحيح انه لا يزول ملكه به الا انه تصدق بمنافعه مؤبدا فيصير بمنزلة الوصية
بالمنافع مؤبدا فيلزم وان لم يخرج عن ملكه الا له ان يرجع قبل موته كسائر الوصايا وانما يلزم بعد موته وانما
كان هذا هو الصحيح لما يلزم على مقابله من تعليق الوقف وهو لا يقبل التعليق بالشرط ولذا لو قال اذا
مت من مرضي هذا فقد وقفت ارضي الخ فمات لم تصر وقفا وله ان يبيعها قبل الموت بخلاف ما اذا قال اذا
مت فاجعلوها وقفا فانه يجوز لانه تعليق التوكيل لا تعليق الوقف نفسه وهذا لان الوقف بمنزلة
تمليك الهبة من الموقوف عليه والتمليكات غير الوصية لا تتعلق بالخطر ونص محمد في السير الكبير ان الوقف
اذا اضيف الى ما بعد الموت يكون باطلا ايضا عند ابي حنيفة وعلى ما عرفت ان صحته اذا اضيف الى
ما بعد الموت تكون باعتباره وصية قالوا لو قال داري هذه موقوفة على مصالح مسجد كذا بعد موتي
صح وله الرجوع لان الوقف بعد الموت وصية والوصية يصح الرجوع عنها اما لو قال ان قدم ولدي
فعلي ان اقف هذه الدار على ابن السبيل فقدم فهو نذر يجب الوفا به فان وقفه على من لا يجوز دفع زكاته
اليه جاز ونذره باق وان وقفه على غيرهم سقط لان غيرهم ليس بمنزلة نفسه فان قلت ينبغي ان لا
يصح النذر بالوقف لانه ليس من جنسه واجب قلت من جنسه واجب فانه يجب ان يتخذ الامام للمسلمين
مسجدا من بيت المال او من مالهم ان لم يكن لهم بيت مال ولو قال ان كانت هذه الدار في ملكي فهي
صدقة موقوفة فظهر انها كانت في ملكه وقت التكلم فانها تصير وقفا لانه تعليق على امر كائن و
التعليق على امر كائن تنجيز **قوله** واذا كان الملك يزول عندهما يزول بالقول عند ابي يوسف وهو
قول الائمة الثلثة وقول اكثر اهل العلم ولذا كان قوله اوجه عند المحققين وفي المنية الفتوى على قول ابي يوسف
وهذا على قول مشايخ بلخ واما البخاريون فاخذوا بقول محمد وفي المبسوط وكان القاضي ابو عاصم
يقول قول ابي يوسف من حيث المعنى اقوى الا انه قال وقول محمد اقرب الى موافقة الاثار يعني ما روي
ان عمر جعل وقفه في يد حفصة وغير ذلك ورده في المبسوط بانه لا يلزم كونه فعله ليتم الوقف بل
لشغله وخوف التقصير في امره وكذا جميع من ينصب المتولين لا يخطر له غير تفريغ نفسه من امره واما
قول محمد ولو تم قبل المتولي صارت يد الواقف مستحقة عليه والتبرع لا يصلح سببا للاستحقاق على
المتبرع فجوابه منع ذلك بان التبرع بالسبب الموجب لخروج ما في يده يوجب عليه استحقاق يده كعتق
العبد الكائن في يد سيده المعتق له والناذر بالعين الكائنة في يده هي وقيمتها توجب عليه اخراج احدهما
من يده وهذه امور شرعية لا عقلية **قوله** واذا صح الوقف خرج من ملك الواقف الخ هذا مذهب عامة
علما الامصار الا في قول عن الشافعي واحمد انه يدخل في ملك الموقوف عليه اذا كان اهلا للملك الا انه لا
يباع ولا يتملك **قوله** ووقف المشاع جائز عند ابي يوسف فمن اخذ بقول ابي يوسف في خروجه بمجرد اللفظ
اخذ به في هذه ومن اخذ بقول محمد في تلك اخذ بقوله في هذه وفرق ابو يوسف بين الهبة والوقف بان
اشتراط القبض في الهبة والصدقة لما فيهما من التمليك للغير واما الوقف فليس فيه تمليك من الغير حتى يشترط
قبضه وانما هو اسقاط الملك بلا تمليك فلا يرد العتق والطلاق فلا موجب لاشتراط القسمة فيه

قوله ويجوز وقف العقار وهو الارض مبنية كانت او غير مبنية ويدخل البنا في وقف الارض تبعا وفي
دخول الشجر في وقف الارض روايتان وفي فتاوى قاضي خان تدخل الاشجار في وقف الارض كما تدخل في
البيع وتدخل الشرب والطريق استحسانا ولا تدخل الثمرة القائمة وقت الوقف ولا تدخل الزرع الا
ما كان له اصل لا ينقطع في سنة والحاصل ان كل شجر يقطع في سنة فهو للواقف وما لا يقطع في سنة فهو
داخل في الوقف فيدخل في الوقف اصول الباذنجان وقصب السكر ويدخل في وقف الحمام القدر وملقى
سرقينه ورماده ولا يدخل مسيل ماء في ارض مملوكة او طريق وقوله لان جماعة من الصحابة الخ اسانيدها
مذكورة في وقف الخصاف ومنها ما تقدم من وقف عمر واخرج ابرهيم الحربي في كتاب غريب الحديث ثنا
ابو بكر بن ابي شيبة ثنا حفص بن غياث عن هشام بن عروة عن ابيه ان الزبير بن العوام وقف دارا له على
المردودة من بناته قال والمردودة هي المطلقة والفاقدة التي مات زوجها وفي البخاري ووقف رسول الله
صلى الله عليه وسلم ارضا جعلها لابن السبيل صدقة واخرج الحاكم بسند فيه الواقدي وهو حسن عندنا وسكت
هو عليه عن عثمن بن الارقم المخزومي انه كان يقول انا ابن سبع الاسلام اسلم ابي سابع سبعة وكانت داره
على الصفا وهي التي كان النبي صلى الله عليه وسلم يكون فيها في الاسلام وفيها دعا الناس الى الاسلام فاسلم فيها
خلق كثير منهم عمر بن الخطاب فسميت دار الاسلام وتصدق بها الارقم على ولده وذكر ان نسخة صدقته
بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما قضى الارقم الى ان قال لا تباع ولا تورث وفي الخلافيات للبيهقي قال ابو بكر
عبد الله بن الزبير الحميدي تصدق ابو بكر رضي الله عنه بداره بمكة على ولده فهي الى اليوم وتصدق عمر بربعه
وتصدق سعد بن ابي وقاص بداره بالمدينة وبداره بمصر على ولده فذلك الى اليوم وعثمن برومة فهي الى
اليوم وعمرو بن العاص بوهط من الطائف وداره بمكة والمدينة على ولده فذلك الى اليوم قال وما لا يحضرني
كثير وهذا كله مما يستدل به على ابي حنيفة في عدم اجازة الوقف **فرع** وقف عقارا على مسجد او مدرسة
هيأ مكانا لبنائها قبل ان يبنيها اختلف المتاخرون والصحيح الجواز وتصرف غلتها الى الفقرا الى ان تبنى
فاذا بنيت ردت اليها الغلة اخذا من الوقف على الاولاد ولا اولاد له حكموا بصحته وتصرف غلته الى
الفقرا الى ان يولد له **قوله** ولا يجوز وقف ما ينقل الى ان قال وان وقف ضيعة الخ ولو مرض بعض الاكرة
فتعطل عن العمل ان كان الواقف جعل نفقتهم في مال الوقف وصرح بها والا فلا نفقة لهم وان لم يصرح
به في مال الوقف فللقيم ان يبيع من عجز ويشتري بثمنه اخر يعمل كما لو قتل فاخذ ديته عليه ان يشتري بها
اخر ولو جنى احدهم جناية فعلى القيم ان ينظر فان كان الاصلح الدفع دفعه او الفدا فداه من مال الوقف
وان فداه بفدية تزيد على ارش الجناية فهو متطوع بالزيادة وليس لاهل الوقف من الدفع والفدا شي فان
فدوه كانوا متطوعين اما لو وقف ضيعة فيها بقر وعبيد له ولم يذكرهم لا يدخل شي من ذلك في الوقف
قوله وجه الاستحسان الاثار المشهورة فيه اي في الكراع والسلاح منها قوله عليه السلام في الصحيحين
عن ابي هريرة بعث النبي صلى الله عليه وسلم عمر بن الخطاب على الصدقات فمنع ابن جميل وخالد بن الوليد والعباس
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما ينقم ابن جميل الا ان كان فقيرا فاغناه الله تعالى واما خالد فانكم تظلمون

خالدا

خالدا وقد احتبس ادراعه واعتده في سبيل الله واما العباس عم رسول الله فهي علي ومثلها ثم قال اما شعرت
ان عم الرجل صنو ابيه واما ما ذكره المص من ان طلحة حبس دروعه وفي رواية اكراعه فلم يعرف وكذا
لم يعرف جمعه على اكراع لان فعالا لا يجمع على افعال بل على افعل كاكرع وجمع على اكارع ايضا الا ان
الطبراني اخرج عن ابن المبارك ثنا حماد بن زيد عن عبد الله بن المختار عن عاصم بن بهدلة عن ابي وائل قال
لما حضرت خالد بن الوليد الوفاة قال لقد طلبت القتل فلم يقدر لي الا ان اموت على فراشي وما من عملي
ارجى من لا اله الا الله وانا متترس بها ثم قال اذا انا مت فانظروا سلاحي وفرسي فاجعلوه عدة في
سبيل الله وذكر هذا الحديث بهذا السند في تاريخ ابن كثير وقال فيه وما من عملي شي ارجى عندي بعد لا اله
الا الله من ليلة بتها وانا متترس والسما تهلني ننتظر الصبح حتى نغير على الكفار واذا عرف هذا فالابل
تدخل في حكمه دلالة لان العرب يغزون عليها مع انه روي ان ام معقل جاءت الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت
يا رسول الله ان ابا معقل جعل ناضحه في سبيل الله واني اريد الحج افاركبه فقال عليه السلام اركبيه فان الحج والعمرة
من سبيل الله فالحاصل ان وقف المنقول تبعا للعقار يجوز واما وقفه مقصودا ان كان كراعا وسلاحا جاز
وفيما سوى ذلك ان كان مما لم يجر التعامل بوقفه كالثياب والحيوان ونحوه والذهب والفضة لا يجوز عندنا
وان كان متعارفا كالجنازة والفاس والقدوم وثياب الجنازة وما يحتاج اليه من الاواني والقدور في غسل
الموتى والمصاحف قال ابو يوسف لا يجوز وقال محمد يجوز واليه ذهب عامة المشايخ وفي فتاوى قاضي خان
وقف بنا بدون ارض قال هلال لا يجوز انتهى لكن في الخصاف ما يفيد ان الارض اذا كانت مقررة للاحكار
جاز فانه قال في رجل وقف بنا دار له دون الارض انه لا يجوز قيل له فما تقول في حوانيت السوق ان
وقف رجل حانوتا منها قال ان كانت اجارة في ايدي القوم الذين بنوها لا يخرجهم السلطان عنها فالوقف
جائز لانا راينا في ايدي اصحاب البنا يتوارثونها وتقسم بينهم لا يتعرض لهم السلطان ولا يزعجهم عنها
وانما له غلة ياخذها وتداولها الخلفا ومضى عليها الدهور وهي في ايديهم يتبايعونها ويواجرونها
ويجوز فيها وصاياهم ويهدمون بناها ويبنون غيره فافاد ان ما كان مثل ذلك جاز وقف البنا فيه
والا فلا وذكر في موضع اخر من فتاوى قاضي خان اذا بنى قنطرة للمسلمين جاز ولا يكون بناوها ميراثا
ثم ذكر انه انما خص البنا بذلك لان العادة ان تتخذ على جنبتي النهر العام يعني وذلك غير مملوك له ثم قال
وهذه المسئلة دليل على جواز وقف البنا بدون الاصل ثم نقل عن الاصل ان وقف البنا بدون اصل
الدار لا يجوز ولا يجوز وقف البنا في ارض هي عارية او اجارة وان كانت ملكا لواقف البنا جاز عند البعض
وعن محمد اذا كان البنا في ارض وقف جاز على الجهة التي تكون الارض وقفا عليها ذكر الكل في الفتاوى
واطلاق الاجارة يعارض قول الخصاف في اراضي الحوز اللهم الا ان يحمل تخصيصها بسبب انها صارت كالاملاك
على ما ذكره وسمعته وفي الخلاصة وقف مصحفا على اهل مسجد لقراءة القران ان كانوا يحصون جاز وان
وقف على المسجد جاز ويقرا في ذلك المسجد وفي موضع اخر ولا يكون مقصورا على هذا المسجد واما وقف

الكتب فكان محمد بن سلمة لا يجيزه ونصير بن يحيى يجيزه ووقف كتبه والفقيه ابو جعفر يجيزه وبه ناخذ وما
لا تعامل فيه لا يجوز وقفه عندنا وقالت الثلثة كل ما امكن الانتفاع به مع بقا اصله ويجوز بيعه يجوز وقفه
واما وقف ما لا ينتفع به الا بالاتلاف كالذهب والفضه والماكول والمشروب فغير جائز في قول عامة
الفقها والمراد بالذهب والفضه الدراهم والدنانير وما ليس بحلي واما الحلي فيصح وقفه عندنا في
واحد لان حفصة ابتاعت حليا بعشرين الفا فحبسته على نسا آل الخطاب فكانت لا تخرج زكاته وعن
احمد لا يصح وقفه وانكر الحديث ذكره ابن قدامة في المغني وعن الانصاري وكان من اصحاب زفر فيمن وقف
الدراهم او الطعام او ما يكال او ما يوزن ايجوز ذلك قال نعم قيل وكيف قال يدفع الدراهم مضاربة
ثم يتصدق بها في الوجه الذي وقف عليه وما يكال وما يوزن يباع ويدفع ثمنه مضاربة او بضاعة
ولا يواجر فرس السبيل الا اذا احتيج الى نفقته فيواجر بقدر ما ينفق عليه قال في الخلاصه وهذه المسئلة
دليل على ان المسجد اذا احتاج الى نفقة تواجر قطعة منه بقدر ما ينفق عليه انتهى وهذا عندي غير صحيح
لانه يعود النقض الذي لاجله استثنى ابو يوسف المسجد من وقف المشاع وهو ان يتخذ مسجدا واصطبلا ولو
قيل انما يواجر لغير ذلك فنقول غاية ما يكون للسكنى ويستلزم جواز المجامعه واقامة الحائض والجنب فيه
ولو قيل لا يواجر لذلك فكل عمل يواجر له فيه تغير احكامه الشرعيه ولا شك ان باحتياجه الى النفقة لا تتغير
احكامه الشرعيه ولا يخرج عن كونه مسجدا نعم ان خرب ما حوله واستغني عنه فحينئذ لا يصير مسجدا عند محمد خلافا
لابي يوسف واما اذا لم يكن كذلك فيجب عمارته من بيت المال لانه من حاجة المسلمين **قوله** واذا صح الوقف
لم يجز بيعه الخ اعلم ان عدم جواز البيع فيما اذا كان قائما عامرا اما اذا تهدم ولا حاصل يعمر به فيجوز لانه
رجع الى ملك الواقف ان كان حيا والى ورثته ان كان ميتا قال الصدر الشهيد في جنس هذه المسائل نظر
يعني لان الوقف بعدما خرج الى الله تعالى لا يعود الى ملك الواقف وانت تعلم ان قول محمد برجوعه الى ملك
الواقف اولى من قوله في المسجد لان خلوصه لله اقوى من غيره ولان ذلك بشرط الفائدة وقد تحقق انتفاؤها
اذا لم يكن له ريع يعاد به ولا يستاجر البته وفي زيادات ابي بكر بن حامد اجمع العلما على جواز بيع بنا الوقف
وحصره اذا استغنوا عنه **قوله** والواجب ان يبتدا من ارتفاع الوقف بعمارته الى قوله ولان الخراج
بالضمان اي الانتفاع بخراج الشي كغلة العبد والدابه ونحو ذلك بقيام ذلك الشي اي لكون ذلك الشي
يتلف من ضمان المستغل وروى ابو عبيد في كتاب غريب الحديث عن مروان الفزاري عن ابن ابي ذيب
عن مخلد بن خفاف عن عروة عن عائشة عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قضى ان الخراج بالضمان قال ابو عبيد
معناه والله اعلم الرجل يشتري المملوك فيستغله ثم يجد به عيبا كان عند البائع فقضى انه يرد العبد
على البائع بالعيب ويرجع بالثمن فياخذه وتكون الغلة له طيبة وهو الخراج وانما طابت لانه كان ضامنا
للعبد ولو مات مات من مال المشتري لانه في يده انتهى ولهذا الحديث نقض عمر بن عبد العزيز قضاه
حين قضى بالغلة للبائع وهذا الحديث من جوامع الكلم وفي معناه الغرم بالغنم وقد جرى لفظه مجرى
المثل واستعمل في كل مضرة بمقابلة منفعة ولا تؤخر العمارة اذا احتيج اليها وتقطع الجهات الموقوف

عليها

عليها لها الا ان لم يخف ضرر بين فان خيف قدم واما الناظر فان كان المشروط له من الواقف فهو
كاحد المستحقين فاذا قطعوا للعمارة قطع الا ان يعمل فياخذ قدر اجرته وان لم يعمل لا ياخذ شيا قال الامام
فخر الدين قاضي خان وقف ضيعه على مواليه ومات فجعل القاضي الوقف في يد قيم وجعل له عشر الغلات
مثلا وفي الوقف طاحونة في يد رجل بالمقاطعه لا حاجة فيها الى القيم واصحاب هذه الطاحونة يقسمون غلتها
لا يجب للقيم فيها ذلك العشر لان القيم لا ياخذ ما ياخذه الا بطريق الاجر فلا يستوجب الاجر بلا عمل انتهى
هذا عندنا فيمن لم يشرط له الواقف اما اذا شرط كان من جملة الموقوف عليهم **قوله** فان وقف دارا
على سكنى ولده الى ان قال لانه غير مالك وهو مشكل لانه يقتضي ان لا يصح اجارة المستاجر فيما لا يختلف
باختلاف المستعمل وان لا يصح من الموقوف عليه السكنى الاعاره لكنها تصح فالاولى ان يقال لانه تملك
المنافع بلا بدل فلم يملك تمليكها ببدل والا لملك اكثر مما ملك بخلاف الاعاره وهذا الوجه اعني الذي ذكر
المص يفيد ان لا فرق بين الموقوف عليه السكنى وغيره حتى ان الموقوف عليه الدار المستحق للغلة ايضا
ليس له ان يواجر لانه ليس مالكا للعين فلا يمكن اقامة العين مقام منافعها ليرد عليه عقد الاجاره بل انما ملكه
من المنافع بلا بدل ونص الاستروشني انه راى في المنقول ان اجارة الموقوف عليه لا يجوز وانما يملك
الاجارة المتولي او القاضي ونقل عن الفقيه ابي جعفر انه ان كان الاجر كله للموقوف عليه اذا كان الوقف
لا يسترم يجوز اجارته وهذا في الدور والحوانيت واما الاراضي فان كان الواقف شرط تقديم العشر
والخراج وساير المون فليس للموقوف عليه ان يواجره وان لم يشرط ذلك فيجب ان يجوز ويكون الخراج
والمونة عليه هذا ولو لم يرض الموقوف عليه السكنى بالعمارة ولم يجد القاضي من يستاجرها لم ار حكم
هذه في المنقول من المذهب والحال فيها يودي الى ان تصير نقضا على الارض كوما تسفوه الرياح وخطر
لي انه يخيره القاضي بين ان يعمرها فيستوفي منفعتها وبين ان يردها الى ورثة الواقف والله اعلم
قوله وما انهدم من بنا الوقف الخ اعلم ان عدم جواز بيعه الا اذا تعذر الانتفاع به انما هو فيما ورد
عليه وقف الواقف اما فيما اشتراه المتولي من مستغلات الوقف فانه يجوز بيعه بلا هذا الشرط لان
في صيرورته وقفا خلافا والمختار انه لا يكون وقفا فللقيم ان يبيعه متى شا لمصلحة عرضت **قوله** واذا
جعل الواقف غلة الوقف الخ وقول ابي يوسف هو قول احمد وابن ابي ليلى وابن شبرمة والزهري وقول
محمد هو قول هلال الراي وهو هلال بن يحيى بن مسلم البصري وانما نسبه الى الراي لانه كان على مذهب
الكوفيين ورايهم وهو من اصحاب يوسف بن خالد السمتي ويوسف هذا من اصحاب ابي حنيفة وقيل ان
هلالا اخذ العلم عن ابي يوسف وزفر ووقع في المبسوط والذخيره وغيرها الرازي وفي المغرب هو
تحريف بل هو الراي بتشديد الراء وهكذا صح في مسند ابي حنيفة وغيره ويقول محمد قال الشافعي ومالك
ثم وصل المص بهذه الخلافية ما اذا شرط الغلة لامهات اولاده ومدبريه ما داموا احيا فاذا ماتوا كان

للفقرا وكون الصحة فيها بالاتفاق هو الاصح وما قاله المص مخالف لما في المبسوط والمحيط والذخيرة
والتتمة وفتاوى قاضيخان فان الكل جعلوا الصحة بالاتفاق اما لو وقف على عبيده واماءه فلا
يجوز عند محمد لانهم لا يعتقون بموته فلا تتبعه ويجوز عند ابي يوسف كشرطه لنفسه قوله ولابي يوسف فيه
ما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم كان ياكل من صدقته الخ هذا الحديث بهذا اللفظ لم يعرف الان في مصنف
ابن ابي شيبة ثنا ابن عيينة عن ابن طاوس عن ابيه ان حجرا المدري اخبرني قال في صدقة النبي
صلى الله عليه وسلم ياكل منها اهلها بالمعروف غير المنكر وقوله عليه السلام نفقة الرجل على نفسه صدقة
روي معناه من طرق كثيرة يبلغ بها الشهرة روى ابن ماجة من حديث المقدام بن معدي كرب عنه عليه السلام
قال ما من كسب الرجل كسب اطيب من عمل يده وما انفق الرجل على نفسه واهله وولده وخادمه فهو
له صدقة واخرجه النسائي عن بقية عن بحير بلفظ ما اطعمت نفسك فهو لك صدقة الحديث واخرج ابن
حبان في صحيحه عن ابي سعيد عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ايما رجل كسب مالا حلالا فاطعمه نفسه او كساها
فمن دونه من خلق الله تعالى فان له به زكوة ورواه الحاكم الا انه قال فانه له زكوة وقال صحيح الاسناد ولم
يخرجاه واخرج الحاكم ايضا والدارقطني عن جابر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم كل معروف صدقة
وما انفق الرجل على نفسه واهله فهو له صدقة وما وقى به عرضه صدقة الحديث وفيه قلت لمحمد بن المنكدر
ما معنى وقى به عرضه قال ان يعطي الشاعر وذا اللسان المتقى وقال صحيح الاسناد واخرج الطبراني
عن ابي امامة عنه عليه السلام قال من انفق على نفسه نفقة فهي له صدقة ومن انفق على امراته واهله
وولده فهو له صدقة وفي صحيح مسلم عن جابر انه عليه السلام قال لرجل ابدا بنفسك فتصدق عليها فان فضل
شي فلاهلك الحديث فقد ترجح قول ابي يوسف قال الصدر الشهيد والفتوى على قول ابي يوسف ونحن ايضا
نفتي بقوله ترغيبا للناس في الوقف واختاره مشايخ بلخ وكذا ظاهر الهداية حيث اخر وجهه ولم يدفعه
قوله ولو شرط ان يستبدل بها ارضا اخرى يكون وقفا مكانه فهو جائز عند ابي يوسف وهلال والخصاف
وهو استحسان وكذا لو قال على ان ابيعها واشتري بثمنها اخرى مكانها وعلى وزان هذا لو شرط لنفسه
ان ينقص من المعاليم اذا شا ويزيد ويخرج من شا ويستبدل به كان له ذلك وليس لقيمه الا ان يجعله
له واذا اخرج وادخل مرة ليس له ثانيا الا بشرطه ولو شرطه للقيم ولم يشترطه لنفسه كان له ان يستبدل
بنفسه لان افادته الولاية لغيره بذلك فرع كونه يملكها ولو قيد شرط الاستبدال للقيم بحيوة الواقف ليس له ذلك
بعد موته وفي فتاوى قاضيخان قول هلال وابي يوسف هو الصحيح لان هذا شرط لا يبطل الوقف لان الوقف
يقبل الانتقال من ارض الى ارض فان ارض الوقف اذا غصبها غاصب واجرى عليها الماء حتى صار بحرا لا
تصلح للزراعة يضمن قيمتها ويشتري بها ارضا اخرى فتكون وقفا مكانها وكذا ارض الوقف اذا قل نزلها
بحيث لا تحتمل الزراعة ولا تفضل غلتها عن مؤنتها ويكون صلاح الارض في الاستبدال بارض اخرى وفي نحو هذا
عن الانصاري صحة الشرط لكن لا يبيعها الا باذن الحاكم وينبغي للحاكم اذا رفع اليه ولا منفعة في الوقف ان ياذن

في

في بيعها اذا رآه نظرا لاهل الوقف لا يقال حكم الوقف اذا صح الخروج عن ملكه فلا يملك بيعه لانا نقول حكم ذلك
على وجه ينفذ فيه شرطه الذي شرط في اصل الوقف اذا لم يخالف امرا شرعيا وقد بينا ان شرط الاستبدال لا يخالفه
فوجب اعتباره وكون شمس الائمة ذكر مثله ثم قال وبهذا تبين خطا من يجوز استبدال الوقف وكذا ما
عن ظهير الدين رجوعه بعد ان كان يفتي به لا يوجب اتباعه مع قيام وجه غيره ولو اريد تجويز الاستبدال بغير
شرط الاستبدال فيما اذا كان احسن للوقف كان حسنا والحاصل ان الاستبدال اما عن شرطه او لا عن
شرطه فان كان لخروج الوقف عن الانتفاع ينبغي ان لا يختلف فيه كالصورتين المذكورتين لقاضي خان
وان كان لا لذلك بل اتفق ان يؤخذ بثمن الوقف ما هو خير منه مع كونه منتفعا به ينبغي ان لا يجوز لان
الواجب ابقا الوقف على ما كان عليه دون زيادة اخرى ولانه لا موجب لتجويزه لان الموجب في الاول الشرط
وفي الثاني الضرورة ولا ضرورة في هذا اذ لا تجب الزيادة فيه بل تبقيته كما كان ولعل محمل ما نقل عن السير الكبير
من قوله استبدال الوقف باطل الا في رواية عن ابي يوسف هذا الاستبدال والاستبدال بالشرط مذهب
ابي يوسف المشهور عنه المعروف لا مجرد رواية والاستبدال الثاني ينبغي ان لا يختلف فيه كما قلنا وفي فتاوى
قاضيخان اجمعوا ان الواقف اذا شرط الاستبدال لنفسه يصح الشرط والوقف اما بلا شرط اشار في
السير الكبير الى انه لا يملكه الا القاضي ولا يخفى ان محل الاجماع المذكور كون الاستبدال بنفسه اذا شرطه له وفي
القاضي فيما لا شرط فيه لا في اصل الاستبدال والا فهو قد نقل الخلاف وعرف من هذا ان محمل ما ذكرناه عن
الانصاري ما اذا لم يشرطه لنفسه ثم اذا اشترى البدل للوقف صار وقفا ولا يتوقف وقفيته على ان يقفه
بلفظ يخصه وليس للقيم ان يوصي بالاستبدال لمن يوصي اليه عند موته بالوقف قوله ولو شرط الخيار لنفسه
بان قال وقفت داري هذه على كذا على اني بالخيار ثلثة ايام جاز الوقف والشرط عند ابي يوسف وقال محمد بطل
الوقف وهو قول الثقفي واحمد وهلال وعن ابي يوسف ان الوقف جائز والشرط باطل وهو قول يوسف بن
خالد السمتي لان الوقف كالاعتاق في انه ازالة الملك لا الى مالك ولهذا اتفقوا على ان شرط الخيار في المسجد
يبطل ويتم الوقف ومثل ذلك قال الهندواني يتفرع على قول محمد ان يجوز الوقف ويبطل الشرط لانه شرط فاسد
فلا يؤثر في المنع من الزوال ولكن محمد يقول تمام الرضى والقبض يتم الوقف ومع شرط الخيار لا يتمان
فكان كالاكراه على الوقف فلا يتم معه بخلاف المسجد فان القبض ليس شرطا فيه عنده بل اقامة الصلوة فيه
بجماعة وكذا الاعتاق فان القبض فيه ليس شرطا وتقييد الخيار بثلثة ايام ليس قيدا بل ان يكون معلوما
حتى لو كان مجهولا لا يجوز بالاتفاق اي الوقف والشرط باطلان ولو وقف ارضا على رجل على ان يقرضه
دراهم جاز الوقف وبطل الشرط ولو اشترى ارضا فوقفها ثم اطلع على عيب رجع بنقصانه ولا يكون
للوقف بل له ان يصنع به ما شا فرع اشترى ارضا على انه بالخيار فوقفها ثم ابطل الخيار صح ولو
كان الخيار للبائع فوقفها المشتري ثم اسقط البائع الخيار لا ولو اوقفها البائع صح ولو وقف الموهوب له

قبل القبض ثم قبض لا يصح وكذا الموصى له قبل موت الموصي والمشتري شرا فاسدا قبل القبض ولو قبض
بعد ذلك **قوله** واما فصل الولايه الى ان قال لكن اتخذ مسجدا الخ قال ابو نصر نصب المؤذن والامام لاهل
المحله وليس للباني احق منهم بذلك وقال ابو بكر الاسكاف الباني احق بنصبهما من غيره كالعماره قال ابو الليث
وبه ناخذ الا ان يريد اماما ومؤذنا والقوم يريدون الاصلح فلهم ان يفعلوا ذلك كذا في النوازل **فصل**
لما اختص المسجد باحكام تخالف احكام مطلق الوقف افرده بفصل **قوله** واذا بنى مسجدا الى ان قال ثم
يكتفى بصلوة الواحد فيه في رواية وعلى هذه الروايه اختلفوا لو صلى الواقف بنفسه وحده والصحيح
انه لا يكفي لان الصلوه انما تشترط لاجل القبض للعامة وقبضه من نفسه لا يكفي فكذا صلاته ولو جعل له
واحدا مؤذنا واماما فاذن واقام وصلى وحده صار مسجدا بالاتفاق لان ادا الصلوة على هذا الوجه كالجماعة
ولهذا قالوا ايكره بعد صلوة المؤذن هذه ان تعاد الجماعة لمن ياتي بعده على ذلك الوجه عند البعض
وقولنا لا يتعين المتولي يفيد انه لو جعل له متوليا وسلمه اليه صح وان لم يصل فيه احد وفيه اختلاف المشايخ
والوجه الصحيح لان بالتسليم الى المتولي ايضا يحصل تمام التسليم اليه تعالى لرفع يده عنه **قوله** ومن جعل مسجدا
تحته سرداب وهو بيت يتخذ تحت الارض لغرض تبريد الما وغيره **قوله** ولو خرب ما حول المسجد الخ وفي
الفتاوى الظهيريه سئل الحلوائي عن اوقاف المسجد اذا تعطلت وتعذر استغلالها هل للمتولي بيعها
ويشتري بثمنها اخرى قال نعم وروى هشام عن محمد انه قال اذا صار الوقف بحيث لا ينتفع به المساكين
فللقاضي ان يبيعه ويشتري بثمنه غيره وعلى هذا فينبغي ان لا يفتى على قوله برجوعه الى ملك الواقف
وورثته بمجرد تعطله وخرابه بل اذا صار بحيث لا يشترى بثمنه وقف اخر يستغل ولو كانت غلته دون
غلة الاول وفي فتاوى قاضي خان وقف على مسجد خرب ولا ينتفع به ولا يستاجر اصله يبطل الوقف
ويجوز بيعه وان كان اصله يستاجر بشي قليل يبقى اصله وقفا انتهى ويجب حفظ هذا فانه قد تخرب
الدار وتصير كوما وهي بحيث لو نقل نقضها استاجر ارضها من يبني او يغرس ولو بقليل فيغفل عن
ذلك ويباع كلها للواقف مع انه لا يرجع منها اليه الا النقض وهذا بخلاف الرباط اذا خرب حيث يبطل
الوقف ويصير ميراثا وان كانت ارضه بحيث تستاجر لان الرباط موقوف للسكنى وامتنعت بانهدامه
وهذه المذكوره المراد بها وقف لاستغلال الجماعة ~~المساكين~~ المسمين ولو انهدم بعض بنا الدار ... ه
وليس ثم ما يعاد به يباع ويحفظ ثمنه في يد القائم بامر الوقف الى ان تحتاج الى العماره فيصرف فيها فيه
وكذا اذا يبس بعض اشجار الارض الموقوفه يبيعها ولا يبيع من نفس الارض لذلك **قوله** ولو جعل دارا
له بمكة الخ والفتوى في ذلك كله وفيما قبله على خلاف قول ابي حنيفة للتعامل المتوارث هذا وتفارق
المقبرة غيرها بانه لو كان في المقبره اشجار وقت الوقف كان للورثة ان يقطعوها لان موضعها لم يدخل
في الوقف لانه مشغول بها كما لو جعل داره مقبره لم يدخل موضع البنا في الوقف بخلاف غير المقبره ولو نبتت

فيها بعد الوقف ان علم غارسها كانت له والا فالراي فيها للقاضي ان راى بيعها وصرف ثمنها الى عماره المقبره
فله ذلك وتكون في الحكم كانها وقف ولو كانت قبل الوقف لكن الارض مواتا ليس لها مالك فاتخذها اهل
القريه مقبره فالاشجار على ما كانت عليه ولو بنى رجل في المقبره بيتا لحفظ اللبن ونحوه ان كان في الارض
سعة جاز وان لم يرض اهل القريه لكن اذا احتيج الى ذلك المكان يرفع البناء ليقبر فيه ومن حفر لنفسه
قبرا فلغيره ان يقبر فيه وان كان في الارض سعة الا ان الاولى ان لا يوحشه اذا كان فيها سعة وهو
كمن بسط في المسجد سجادة او نزل في الرباط فجاء اخر لا ينبغي ان يوحش الاول ان كان في المكان سعة
ثم في جميع ما ذكرنا من سكنى الخان ودار الغزاة والسقاية والبر يستوي الغني والفقير بخلاف وقف الغلة
على الغزاه فانها لا تحل للاغنيا منهم وعلى هذا يجب في الرباط ان تخص سكناه بالفقرا الا ان المعتبر العرف والعرف
على ان بنا الاربطة للفقرا **فصلان** في المتولي والموقوف عليه **الاول** في المتولي له ان يستاجر من يخدم
المسجد بكنسه ونحو ذلك باجرة مثله وزياده يتغابن فيها فان كان باكثر فالاجارة له وعليه الدفع من مال نفسه
ويضمن لو دفع من مال الوقف وان علم الاجير ان ما اخذه من مال الوقف لا يحل له ولا يستدين على الوقف
الا اذا استقبله امر لا بد منه فيستدين بامر القاضي ويرجع في غلة الوقف واذا كان في يده مال الوقف
فاشترى به نقدا من مال نفسه يرجع بالاجماع لانه كالوكيل ولو انفق دراهم الوقف في حاجة نفسه ثم انفق
من ماله مثلها في الوقف جاز وبرا عن الضمان ومن وقف وقفا ولم يجعل له متوليا حتى حضرته الوفاة
فاوصى الى رجل قالوا يكون وصيا وفيما هذا في قول ابي يوسف لان التسليم ليس بشرط وللمتولي ان يفوض
الى غيره عند موته الا انه لو كان الواقف جعل للمتولي مالا مسمى لم يكن ذلك لمن اوصى اليه بل يرفع الى القاضي
ليفرض له اجر مثله الا ان يكون الواقف جعل ذلك لكل متول وليس للقاضي ان يجعل للذي ادخله ما كان
الواقف جعله للذي كان ادخله لان للواقف في هذا ما ليس للحاكم وللناس ان ياخذوا المتولي بتسوية
حائط الوقف اذا مال الى املاكهم فان لم يكن له غلة يرفع الى القاضي ليامر بالاستدانة لاصلاحها
وينعزل الناظر بالجنون المطبق ان دام سنة لا ان دام اقل من ذلك ولو عاد اليه عقله وبرا من علته عاد
اليه النظر وللناظر ان يوكل من يقوم بما كان اليه من امر الوقف ويجعل له من جعله شيئا وله ان يعزله
ولو جن انعزل وكيله ويرجع الى القاضي في النصب وليس على الناظر ان يفعل الا ما يفعله امثاله من
الامر والنهي بالمصالح وتصرف الاجر من مال الوقف للعملة بايديهم فلذا قلنا لو عمي او طرش او خرس
او فلج ان كان بحيث يمكنه الكلام من الامر والنهي والاخذ والاعطا فله الاجر الذي عينه له الواقف وله
في الوقف على الفقرا ان يعطي قوما مدة وله ان يقطعهم ويعطي غيرهم وفي وقف الخصاف ان حكم القاضي
ان لا يعطي غير هذا الرجل لم يعط غيره وما لم يحكم بذلك له ان يعطي غيره ويحرمه وقد استبعدت صحة هذا

حتى ظفرت في المسئلة بقول ان الحكم لا يصح ولا يلزم الثاني في الموقوف عليه وقف على زيد ثم المساكين
فرد زيد فهو للمساكين وان قبل بعد الرد لا يعود وقف على ولده ثم المساكين فلولد صلبه يستوي فيه
المذكر والانثى الا ان يخص صنفا ما دام واحد منهم فالكل له فان لم يكن له ولد بل ولد ابن كان له
لا يشاركه من دونه من البطون فان كان ابن بنت لا يدخل في ظاهر الرواية وبه اخذ هلال وعن محمد
يدخل وصحح ظاهر الرواية ثم اذا ولد للواقف ولد لصلبه رجع من ابن الابن اليه ولو ضم اليه الولد وولد الولد
فقال على ولدي وولد ولدي ثم المساكين اشترك الصلبيون واولاد بنيه واولاد بناته كذا اختاره
هلال والخصاف وصححه في فتاوى قاضي خان وانكر الخصاف رواية حرمان اولاد البنات وقال لم اجد
من يقوم برواية ذلك عن اصحابنا وانما روي عن ابي حنيفة فيمن اوصى بثلثه لولد زيد بن عبد الله فان
وجد له اولاد ذكور واناث لصلبه يوم يموت الموصي كان بينهم فان لم يكن له اولاد لصلبه بل ولد ولد من
اولاد الذكور والاناث كان لولد الذكور دون البنات فكانهم قاسوا على ذلك وهذه هي وزان المسئلة
الاولى وفرق شمس الائمة بينها وبين هذه بان ولد الولد اسم لمن ولده ولده وبنته ولده بخلاف قوله
قوله ولدي فان ولد البنت لا يدخل في ظاهر الرواية لان اسمه يتناول ولده لصلبه وانما وضع في ولد
ابنه لانه ينسب اليه عرفا قال وذكر محمد ان ولد الولد يتناول ولد البنت عند اصحابنا لكن ذكر المص
في التجنيس ان الفتوى على ظاهر الرواية فقد اختلفوا في الاختيار والوجه الذي ذكره شمس الائمة
من صدق ولد الولد على ولد البنت صحيح من حيث اللغة لكن وجه ظاهر المتمسك فيه بالعرف فانه يتبادر
من قول القائل ولد ولد فلان كذا وكذا ولد ابنه وكلام الواقفين منصرف الى العرف فان تخاطبهم به
بخلاف ما اذا لم يضف الولد كما يقال ولدت فلانة فانه يقال اولدت ذكرا او انثى فان هذا الاستفهام
ظاهر في عدم فهم الذكر بخصوصه واذا عرف الاختلاف في اولاد البنات في اولاد اولادي فيجب فيما لو
قال على الذكور من اولادي واولاد اولادي ان دخول ولد البنت على الخلاف لا يدخل في ظاهر الرواية
لانه ليس ابن ولد الولد وعلى الرواية الاخرى يدخل ثم اذا انقرض ولد الولد لا يعطى لمن بعدهم بل للفقرا
ولو قال ولدي وولد ولدي وولد ولد ولدي صرفت الى اولاده ابدا ما تناسلوا ولا تصرف الى الفقرا
ما كان من نسله واحد ويستوي الاقرب والابعد الا ان يرتب ولو قال اولادي بلفظ الجمع يدخل النسل
كله كذكر الطبقات الثلث بلفظ ولدي ولو قال ولدي واولادهم وله اولاد واولاد مات اباوهم قبل
الوقف لا يدخلون مع اولاد الاولاد الموجودين لانه لما قال بعد موت اولئك على اولادي فانما اراد الموجودين
وضمير اولادهم يرجع اليهم خاصة بخلاف اولادي واولاد اولادي لا موجب لقصره على اولاد الموجودين
ولو قال اولادي وهم فلان وفلان وفلان وبعدهم للفقرا فمات احد الثلثة اعطي نصيبه للفقرا لا للباقين
من اخوته بخلاف ما لو لم يقل فلان وفلان وفلان بل اولادي ثم الفقرا يصرف الكل للواحد اذا مات

من

من سواه وتدخل البنات في قوله بني واختاره هلال وعن ابي حنيفة اختصاص الذكور قال بعض المشايخ في
المسئلة روايتان انتهى والوجه الدخول لما عرف في الاصول وعليه يتوافق المستامن امنوني على بني
تدخل البنات قال في الخلاصة وهذا انما يستقيم في بني اب يحصون اما فيما لا يحصون فيصح ان يقال هذه
المراة من بني فلان انتهى يعني فتدخل المراة بلا تردد ولو لم يكن له الا بنات صرفت الغلة للفقرا وعلى بناتي
لا يدخل الذكور ثم المستحق من الولد من ادرك خروج الغلة عالقا في بطن امه حتى لو حدث ولد بعد خروج
الغلة لاقل من ستة اشهر استحق والا لا هذا في ولد الزوجة اما لو جاءت امته بولد لاقل من ستة اشهر
فاعترف به لا يستحق لانه متهم في الاقرار على الغير وخروج الغلة التي هي المناط وقت انعقاد الزرع حبا
وقال بعضهم يوم يصير متقوما ذكره في فتاوى قاضي خان وهذا في الحب خاصة وفي وقف الخصاف يوم
طلعت الثمرة وينبغي ان يعتبر وقت امان العاهة كما في الحب لانه بالانعقاد يامن العاهة وكل من مات
من المستحقين اذا لم يبين الواقف حال حصته بعد موته ينقسم على الباقين ويعطى الغني والفقير من
الاولاد الا ان يعين المحتاجين فيلزم فمن ادعى الحاجة لا يعطى ما لم يثبتها عند القاضي ولو تعارضت بينتا
فقره وغناه قدمت بينة غناه ومن ولد لاقل من ستة اشهر من خروج الغلة لا يستحق عند هلال لانه
لا يوصف بالحاجة في بطن امه ويستحق عند الخصاف لانه كان مخلوقا ولا مال له ولو لم يكن فيهم محتاج
كان للمساكين ومن افتقر بعد الغنى رجع اليه الكل وفي وقف الخصاف لو اجتمعت غلة سنين بلا قسمة
حتى استغنى بعض وافتقر بعض ثم قسمت يعطى من كان فقيرا يوم القسمة ولا ينظر الى وقت الغلة
بخلاف من لم يكن موجودا الا وقت القسمة لا يعطى من هذه القسمة شيا بل مما بعدها والمحتاج الذي يصرف
اليه من لا يدفع اليه الزكوة ولا يكون له ارض او دار يستغلها وان لم تف غلتها بكفايته حتى يبيعها
وينفق ثمنها او يفضل منه اقل من نصاب بخلاف الدار التي يسكنها وعبد الخدمة وليس للموقوف
عليهم الدار سكناها بل الاستغلال كما ليس للموقوف عليهم السكنى الاستغلال ومتى ذكر مصرفا
يستوي فيه الاغنيا والفقرا ان كانوا يحصون فذلك صحيح باعتبار اعيانهم والا فهو باطل الا ان كان
في لفظه ما يدل على الحاجة استعمالا بين الناس لا باعتبار حقيقة اللفظ كاليتامى فالوقف عليهم
صحيح ويصرف للفقرا منهم خاصة وعلى هذا لو وقف على الرجال او النسا او المسلمين او الصبيان
او على مضر ونحوها او بني هاشم لا يجوز شي من ذلك لانتظامه الاغنيا والفقرا مع عدم الاحصا ولا
مميز في الاستعمال ونص الخصاف على ان الوقف على الزمنى والعميان والعوران باطل من قبل انه
ينتظم الغني والفقير وهم لا يحصون وكذا على قرا القران وعلى الفقها او قال على اصحاب الحديث او
الشعر الكل ذلك باطل لما ذكرنا والذي يقتضيه الضابط الذي ذكره شمس الائمة انه يصح على الزمنى والعميان
وقرا القران والفقها واهل الحديث ويصرف للفقرا منهم كاليتامى لاشعار الاسما بالحاجة استعمالا

لان العمى والاشتغال بالعلم يقطع عن الكسب فيغلب فيهم الفقر وقد صرح في الوقف على الفقهاء باستحقاق
الفقراء منهم وهو فرع الصحة ومسئلة الهداية وهي ما اذا جعل غلة ارضه وقفا على الغزاة يصح ويصرف
الى فقراء الغزاة مع ان اسم الغزاة ينتظم الغني والفقير وهم لا يحصون غير انه يشعر بالحاجة ونص
في وقف هلال على جوازه على الزمنى ويدفع لفقرائهم ولو قال على ارامل بني فلان فللفقراء منهن
سواء احصين اولا كانت ارملة يوم الوقف او حدثت اذا كانت بالغة والارملة المستحقة كل بالغة كان
لها زوج وطلقها او مات وخالفوا في الايامى حيث لم يجز ان كن لا يحصين وان يحصين جاز وهو
للغنية والفقيرة والايم المستحقة كل انثى جومعت ولو بفجور ولا زوج لها بالغة اولا ولو قال على كل ثيب
فان كن يحصين جاز والا فلا والغلة للمساكين والثيب كل من جومعت ولو بفجور لها زوج اولا وان
لم يبلغ ولا ابكار قرابتي ان كن يحصين فهو لهن ولمن يحدث والا فلا وهو للمساكين والبكر من لم يجامع
وان كانت العذرة مزالة وفي كل من لا يحصى مما ذكر انه لا يصح لو قيد بالفقراء جاز ومن اعطى اجزاء

كتاب البيوع

ابتدأ المص بحقوق الله الخالصة وغيرها الى اخرها ثم شرع في حقوق العباد وهي
المعاملات ورتب البيع على الوقف لان الوقف اذا صح خرج عن ملك الواقف لا الى مالك وفي البيع
الى مالك فنزل الوقف في ذلك منزلة البسيط من المركب كذا ذكروا ولا يخفى شروعه في المعاملات من عند
ذكره في اللقيط واللقطة وما بعدها غير الوقف **قوله** ولا ينعقد بلفظين احدهما بلفظ المستقبل بخلاف
النكاح وهذه ثمانية مواضع منها البيع والاقالة لا يكتفى بالامر فيهما عن الايجاب ومنها النكاح
والخلع يقع فيهما ايجابا الخامسة اذا قال لعبده اشتر نفسك مني بالف فقال فعلت عتق السادسة
الهبة قال هب لي هذا فقال وهبته منك تمت الهبة السابعة قال لصاحب الدين ابرئني عما
لك علي من الدين فقال ابرأتك تمت البراءة الثامنة الكفالة قال اكفل بنفس فلان لفلان فقال
كفلت تمت فاذا كان غائبا فقدم واجاز كفالته جاز واعلم ان عدم الانعقاد بالمستقبل هو اذا
لم يتصادقا على نية الحال اما اذا تصادقا على اثبات البيع في الحال انعقد به في القضاء لان صيغة
الاستقبال تحتمل الحال فيثبت بالنية ذكره في التحفة في صيغة الاستقبال مطلقا وفي الكافي قصر الكلام
على المضارع فقال الصحيح ما ذكره الطحاوي لان المضارع في الاصل موضوع للحال ووقوعه في الاستقبال
نوع تجوز انتهى وعلى هذا ينبغي ان يقبل قوله اذا ادعاه وكذبه الاخر لانه حقيقة اللفظ بخلاف المستقبل
وهو الامر فلو ادعى في قوله يعني انه اراد معنى اشتريته بكذا ينبغي ان لا يصدقه القاضي مثال ذلك
ان يقول ابيع منك هذا بكذا او اعطيكه فقال اشتريه او اخذه ونويا الايجاب للحال والحق ان
المراد بالمستقبل الذي ينعقد به بنية الحال هو المضارع وتسميته مستقبلا على احد القولين والا فالمختار
انه موضوع للحال واما الامر فلا يوجد في شيء من التمثيل به لذلك مع انه هو المستقبل في الحقيقة وذلك
لانه انشاء وبينه وبين الاخبار كمال الانقطاع فلا يقال بعينه والمراد اشتريته فلا ينعقد به الا في قوله

خذ

خذه بكذا فينعقد لثبوت الايجاب اقتضاء واعلم ان كون الواحد لا يتولى طرفي العقد في البيع مخصوص منه
الاب يشتري مال ابنه لنفسه او يبيع ماله منه والوصي عند ابي حنيفة اذا اشترى لليتيم من نفسه او لنفسه
منه بشرطه المعروف في الوصايا وقيل في نظم الزند ويستثنى بما اذا لم يكن نصبه القاضي **قوله** ولهذا ينعقد
اي ولان المعتبر هو المعنى ينعقد بالتعاطي وقوله هو الصحيح احتراز من قول الكرخي انه انما ينعقد بالتعاطي
في الخسيس فقط **قوله** والكتاب كالخطاب الخ الكتاب ان يكتب اما بعد فقد بعت عبدي منك بكذا
فلما بلغه وفهم ما فيه قال قبلت في المجلس انعقد والرسالة ان يقول اذهب الى فلان وقل له ان فلانا
باع عبده فلانا منك بكذا فجاءه فاخبره فاجاب في مجلسه ذلك بالقبول وكذا اذا قال بعت عبدي فلانا
من فلان بكذا فاذهب يا فلان فاخبره فذهب فاخبره فقبل ويصح رجوع الكاتب والمرسل عن الايجاب
الذي كتبه وارسله قبل بلوغ الخبر وقبوله سواء علم الاخر او لم يعلم حتى لو قبل الاخر بعد ذلك لا يتم
البيع بخلاف ما لو وكله ثم عزل الوكيل فما لم يعلم بالعزل فبيعه جائز وعلى هذا الاجارة والهبة والكتابة
قوله وليس له ان يقبل الخ يعني الا ان يرضى الاخر بذلك بعد قبوله في البعض والمبيع مما ينقسم الثمن
عليه بالاجزاء كعبد واحد او مكيل او موزون فاما ان كان مما لا ينقسم الا بالقيمة كثوبين وعبدين لا يجوز
وان قبل الاخر ثم انه في عبارة الكتاب هنا تجاذب والظاهر من نظم الكلام ان ضمير له في قوله وليس
له راجع الى احد المتعاقدين في قوله واذا اوجب احد المتعاقدين البيع فللاخر ويكون اعم من
البائع والمشتري فمعناه في البائع انه اذا اوجب المشتري البيع بان قال اشتريت هذه الاثواب او
هذا الثوب بعشرة فليس للبائع ان يقبل في بعض المبيع من الاثواب او الثوب لعدم رضى الاخر بتفريق
الصفقة واما المشتري فمعناه اذا اوجب البائع البيع فليس للمشتري ان يقبل في بعضه ومعلوم ان
ان القبول في بعض المبيع يكون ببعض الثمن فحذفه المص للعلم به لكن على هذا لا حاجة الى قوله ولا ان
يقبل المشتري ببعض الثمن لان ذلك يستفاد من العبارة الاولى بطريق الدلالة فيلزم كون الضمير
للبائع ولفظ المشتري بالبناء للفاعل لتصحيح كلامه اي وليس للبائع ان يقبل في بعض المبيع الذي
اوجب فيه المشتري المبيع ولا ان يقبل المشتري في بعض المبيع فيما اذا كان الموجب هو البائع
قوله واذا حصل الايجاب والقبول لزم البيع الخ وهو قول مالك وقال الشافعي واحمد لهما خيار المجلس
لقوله عليه السلام المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا او يكون البيع خيارا رواه البخاري من حديث ابن عمر
وروى البخاري ايضا ان ابن عمر قال قال النبي صلى الله عليه وسلم البيعان بالخيار ما لم يتفرقا او يقول احدهما
لصاحبه اختر وروى البخاري ايضا من حديث حكيم بن حزام عنه عليه السلام البيعان بالخيار ما لم يتفرقا
ولنا قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اوفوا بالعقود وهذا عقد قبل التخيير وقوله تعالى لا تاكلوا اموالكم بينكم
بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم وبعد الايجاب والقبول تصدق تجارة عن تراض غير متوقف

على التخيير فقد اباح تعالى الاكل المشتري قبل التخيير وقوله تعالى واشهدوا اذا تبايعتم الايه امر بالتوثق حتى لا
تقع التجاحد والبيع يصدق قبل الخيار بعد الايجاب والقبول فلو ثبت الخيار وعدم اللزوم قبله كان
ابطالا لهذه النصوص ولا مخلص له من هذا الا ان يمنع تمام العقد قبل الخيار ويقول العقد الملزم
يعرف شرعا وقد اعتبر الشرع في كونه ملزما اختيار الرضى بعد الايجاب والقبول بالاحاديث الصحيحة
وكذا لا تتم التجارة عن التراضي الا به شرعا فانما اباح الاكل بعد الاختيار لاعتباره في التجارة عن
تراض ولا مخلص الا بتسليم امكان اعتبار الخيار في لزوم العقد وادعا انه غير لازم من الحديث
المذكور كما فعل المص بناء على ان حقيقة المتبايعين المتشاغلان بامر البيع بينهما وانقضى لانه مجازه
والمتشاغلان يعني المتشا ومين تصدق عند ايجاب احدهما قبل قبول الاخر فيكون ذلك هو المراد وهذا
هو خيار القبول وهذا حمل ابرهيم النخعي لا يقال هذا ايضا مجاز لان قبل قبول الاخر الثابت بايع
واحد لا متبايعان لانا نقول هذا من المواضع التي تصدق الحقيقة فيها بجزء من معنى اللفظ كالمخبر
لا حقيقة له الا حال التكلم بالخبر والخبر لا يقوم به دفعة لتصدق حقيقته حال قيام المعنى بل على
التعاقب في اجزائه فبالضروره يصدق مخبر حال النطق ببعض حروف الخبر والا لا يتحقق له حقيقة
ولا نفهم من قول القايل زيد وعمرو هناك يتبايعان على وجه التبادر الا انهما متشاغلان بامر
البيع متراوضان فيه فليكن هو المعنى الحقيقي والحمل على الحقيقي متعين فيكون الحديث دليل نفي
اثبات خيار القبول لنفي توهم انهما اذا اتفقا على الثمن وتراضيا عليه ثم اوجب احدهما البيع لزم
الاخر من غير ان يقبل للاتفاق والتراضي السابق في الزامه بكلام احدهما بعده قال المص وهو
محتمله فيحمل عليه جمعا بين ما ذكرنا من الايات حيث كان المتبادر الى الفهم فيها تمام البيع والعقد والتجارة
عن تراض بمجرد الايجاب والقبول وعدم توقف الاسما على امر اخر وعلى هذا فالتفرق الذي هو غاية
قبول الخيار تفرق الاقوال واسناد التفرق الى الناس مراد به تفرق اقوالهم كثير في الشرع والعرف
قال تع وما تفرق الذين اوتوا الكتاب الايه وقال عليه السلام افترقت بنو اسرايل على ثنتين وسبعين
فرقة وستفترق امتي على ثلث وسبعين فرقة وح فالمراد قوله عليه السلام او يقول احدهما لصاحبه
اختر الموجب يقوله بعد ايجابه للاخر اختر اتقبل ام لا والاتفاق على انه ليس المراد ان بمجرد قوله
اختر يلزم البيع بل حتى يختار البيع بعد قوله اختر فكذا في خيار القبول **قوله** والاعواض المشار اليها لخ
قوله لان الباقي جهالة الوصف يعني القدر وهو لا يضر اذ لا يمنع من التسليم والتسلم لتعجله كجهالة القيمة
لا تمنع الصحة وفي الفتاوى قال لغيره لك في يدي ارض خربة لا تساوي شيا فبعها مني بستة دراهم فباعها
وهو لا يعلم وقيمتها اكثر جاز البيع والمسلة مقيدة بغير الاموال الربويه وبها اذا قوبلت بغير جنسها
والتقييد بمقدارها في قوله لا يحتاج الى معرفة مقدارها احتراز عن الصفة فانه لو اراه دراهم
وقال اشتريته بهذه فوجدها زيوفا او نبهرجة كان له ان يرجع بالجياد لان الاشارة الى الدراهم
كالتنصيص

كالتنصيص عليها وهو ينصرف الى الجياد ولو وجدها ستوقة او رصاصا فسد البيع وعليه القيمة ان
كان اتلفها ولو قال اشتريتها بهذه الصرة من الدراهم فوجد ما فيها خلاف نقد البلد فله ان يرجع بنقد
نقد البلد لان مطلق الدراهم ينصرف اليه وان وجدها نقد البلد فلا خيار للبايع بخلاف ما
لو قال اشتريت بما في هذه الخابية ثم راى الدراهم التي كانت فيها كان له الخيار وان كانت نقد البلد
لان الصرة يعرف مقدار ما فيها من خارجها بخلاف الخابية فكان له الخيار ويسمى هذا الخيار خيار الكمية
لا خيار الرويه لان خيار الرويه لا يثبت في النقود **قوله** والاثمان المطلقة اي عن قيد الاشاره لا يصح
حتى تكون معلومة القدر كخمسة دراهم او اكرار حنطة بخلاف ما لو اشترى بوزن هذا الحجر ذهبا فانه
ليس عوضا مشارا اليه فان المشار اليه الحجر ولا يعلم قدر جرم ما يوزن به فيكون له الخيار والصفة
كعشرة دراهم بخاريه او سمرقنديه وكر حنطة بحريه او صعيديه **قوله** ويجوز البيع بثمن حال ومؤجل لاطلاق
قوله تعالى واحل الله البيع وفي صحيح البخاري عن عايشه اشترى رسول الله صلى الله عليه وسلم طعاما من يهودي
الى اجل ورهنه درعا له من حديد وفي لفظ للصحيحين طعاما بنسيئة وقد سمي هذا اليهودي في سنن
البيهقي عن جابر انه عليه السلام رهن درعا عند ابي الشحم رجل من ظفر في شعير ولو باعه على ان يدفع
اليه المبيع قبل ان يدفع الثمن قال محمد البيع فاسد وعلله بتضمنه اجلا مجهولا حتى لو سمى الوقت الذي يدفع
اليه فيه المبيع جاز واما ابو يوسف فانما علله بالشرط الذي لا يقتضيه العقد **قوله** ومن اطلق الثمن اي
عن ذكر الصفة بعد ذكر العدد بان قال عشرة دراهم مثلا **قوله** ويجوز بيع الطعام وهي الحنطة ودقيقها
خاصة في العرف الماضي كما يدل عليه حديث الفطرة صاعا من طعام او صاعا من شعير فقوله والحبوب
عطف العام على الخاص والحديث ذكره بمعناه وهو ما روى اصحاب الكتب الستة الا البخاري عنه
عليه السلام انه قال الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح
بالملح مثلا بمثل سواء بسواء يدا بيد فاذا اختلفت هذه الاصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يدا بيد
قوله ويجوز باناء بعينه اي قيد الاناء بكونه مما لا يحتمل الزيادة والنقصان كالخشب والحديد وان كان
كالزنبيل والجوالق لا يجوز وعلى هذا بيع ملء قربة بعينها او راويه من ماء النيل عن ابي حنيفة لا يجوز
لان الماء ليس عنده ولا يعرف قدر القربة لكن اطلق في المجرد جوازه ولا بد من اعتبار القرب المتعارفة
في البلد مع غالب السقايين ثم في بيع وزن الحجر بعينه ونحوه الوجه مقتضى ان يثبت الخيار اذا كال
به او وزن للمشتري كما في الشرا بوزن هذا الحجر ذهبا نص في جمع النوازل على ان فيه الخيار اذا علم به
ومعلوم ان ذلك بالوزن وفي جمع التفاريق عن محمد جواز الشرا بوزن هذا الحجر وفيه الخيار وينبغي
ان يكون هذا محمل الرواية عن ابي حنيفة انه لا يجوز في البيع ايضا كما في السلم فقوله لا يجوز اي لا يلزم قال
المص والاول اصح اي رواية واظهر اي من حيث الوجه المذكور في الكتاب وحاصله ان الجهالة وان
كانت ثابتة لكنها لا تفضي الى المنازعة وهي المانعة وذلك لانه يعجل فيندر هلاكه بخلاف السلم لا يعجل فقد

بهلك ذلك الكيل والحجر فيتعذر تسليم المسلم فيه ولا يخفى ان هذا الوجه لا ينفي ثبوت الخيار واقرب الامور الى
ما نحن فيه قول ابي حنيفة فيما اذا باع صبرة كل قفيز بدرهم انه اذا كال في المجلس حتى عرف المقدار صح ويثبت
الخيار للمشتري كما اذا راه ولم يكن راه مع ان الفرض انه راى الصبرة قبل الكيل ووقعت الاشارة اليها
لكن هذه الروية اتم وصار كما اذا راى الدهن في قارورة زجاج فانه يثبت الخيار بعد صبه واورد على
التعليل بان الجهالة لا تفضي الى المنازعة ما اذا باع عبدا من اربعة ياخذ المشتري ايهم شاء او باع باي ثمن
شاء فالبيع باطل مع انه لا تفضي الى المنازعة اجيب بان المبطل في المورد معنى اخر وهو عدم المبيع
والثمن لا الجهالة وكان مقتضاه انه لا يجوز في عبد من ثلثة لكن جاز على خلاف القياس كما سياتي وعن
ابي جعفر باعه من هذه الحنطة قدر ما يملا هذا الطست جاز ولو باعه قدر ما يملا هذا البيت لا يجوز
وفي الفتاوى بعت منك ما لي في هذه الدار من الرقيق والدواب والثياب والمشتري لا يعلم ما فيها فهو
فاسد للجهالة ولو قال ما في هذا البيت جاز وان لم يعلم لان الجهالة يسيرة **قوله** ومن باع صبرة طعام
الخ جاز البيع في قفيز واحد عند ابي حنيفة يعني ان موجب هذا اللفظ والاشارة ايجاب البيع في واحد
عنده وتوقف في الباقي الى تسمية الكل في المجلس او كيله فيه فيثبت ح على وجه يكون الخيار للمشتري
فان رضي هل يلزم البيع على البائع وان لم يرض او يتوقف على قبوله ايضا روى ابو يوسف عن ابي حنيفة
انه لا يجوز الا بتراضيهما وروى محمد خلافه حتى لو فسخ البائع البيع بعد الكيل ورضي المشتري باخذ
الكل لا يعمل فسخه وقال ابو يوسف ومحمد صح البيع في الكل وهو قول الثلثة ثم اذا جاز في قفيز واحد فللمشتري
فيه الخيار لتفرق الصفقة عليه دون البائع لان التفريق جا من قبله بسبب عدم تسمية جملة القفزان
وترجح قول ابي حنيفة بظهور ان كونهما بيدهما ازالة الجهالة الكائنة في صلب العقد من الثمن والمبيع
لا يوجب صحة البيع قبل ازالتها بدلالة الاجماع على عدم صحة البيع بالرقم وبيع عبد من اربعة على
ان المشتري ياخذ ايهم شاء والبيع باي ثمن شاء مع امكان ازالة الجهالة فيها وغايته اذا ازيلت
في المجلس وهما على رضاهما ثبت بعقد التراضي والمعاطاة لا بعقد الاول كما في الرقم بل ولهذه
الفروع المذكورة امثال يطول عدها يبطل البيع فيها بالجهالة في الثمن او المبيع مع امكان ازالة
احد المتعاقدين لها وتاخير المص دليلهما ظاهر في ترجيح قولهما وهو ممنوع **فرع** اشترى طعاما بغير
جنسه خارج المصر وشرط ان يوفيه في منزله من المصر فالعقد فاسد لان المشتري يملكه بنفس العقد
فاذا شرط لنفسه منفعة الحمل فسد ولو كان في المصر وشرط ان يحمله الى منزله فهو فاسد ولو عبر بقوله
بشرط ان يوفيه في منزله ففي القياس فاسد وهو قول محمد واستحسن ابو حنيفة وابو يوسف جوازه بالعرف
فان الانسان يشتري الحطب والشعير على الدابة في المصر ولا يكتري دابة اخرى يحمله عليها بل البائع يحمله
بخلافه خارج المصر وبعض المشايخ لم يفرقوا بين لفظ الحمل والايفاء في الاستحسان لان المراد منهما واحد

واحد

واختار شمس الائمة الفرق فان الايفاء من مقتضيات العقد فشرطه ملائم بخلاف الحمل **قوله** ومن باع
قطيع غنم الخ لما ذكر الصورة السابقة في المثليات ذكر نظيرها في القيميات فاذا لم يبين جملة الغنم والذرعان
ولا جملة الثمن فسد في الكل عند ابي حنيفة اما اذا سمى احدها فيصح بالاتفاق للعلم بتمام الثمن مطابقة
او التزاما اما فيما اذا اقتصر على بيان عدد القطيع قال العتابي ان ذلك في ثوب يضره التبعيض اما
في الكرباس فينبغي ان يجوز عنده في ذراع واحد وعلى هذا الخلاف كل معدود متفاوت كحمل بطيخ كل بطيخة
بفلس والرمان والسفرجل والخشب والاواني والرقيق والابل وفي الخلاصة اشترى العنب كل وقر
بكذا والوقر عندهم معروف ان كان العنب من جنس واحد يجب ان يجوز في وقر واحد ع عند ابي حنيفة كما في
بيع الصبرة كل قفيز بدرهم وان كان اجناسا لا يجوز اصلا عنده كقطيع الغنم وعندهما يجوز في الجميع كذا
اورده الصدر الشهيد والفقيه ابو الليث جعل الجواب بالجواز فيما اذا كان من جنس واحد متفقا عليه
وان كان من اجناس مختلفا فيه ثم قال الفقيه والفتوى على قولهما تيسيرا للامر على الناس انتهى وتفريع
الشهيد اوجه **قوله** ومن باع صبرة طعام على انها مائة قفيز الخ اعتبروا الطول وصفا تارة اعني اذا لم
يفصل ثمن كل ذراع واصلا اخرى اي اذا فصل ولم يعتبروا القدر في المثليات الا اصلا دائما مع ان
الطول والعرض ايضا يرجع الى القدر ويمكن ان يجعل القدر وصفا والفرق ان المثلي لا ينقص قيمته
بنقصان القدر فان الصبرة الكائنة مائة قفيز لو صارت الى قفيزين في القلة لم ينقص قيمة القفيز بخلاف
الثوب والارض الا يرى ان الثوب الذي عادته عشرة وهو قدر ما يفصل قبا او فرجية كان يثمن اذا قسم
على اجزائه يصيب كل ذراع منه مقدار ولو افرد الذراع وبيع لم يساو في الاسواق ذلك المقدار بل اقل
منه بكثير وذلك لانه لا يفيد الغرض الذي يصنع بالثوب الكامل فعلمنا ان كل جزء منه لم يعتبر كثوب كامل
مفرد **قوله** ومن باع عشرة اذرع من مائة ذراع الخ مبنى الخلاف على ان المودى من بيع عشرة اذرع من
مائة ذراع شائع او معين فعندهما شائع كانه باع عشر مائة وهو جائز اتفاقا وعنده موداه قدر معين
والجوانب مختلفة الجودة فيقع المنازعة في تعيين مكان العشرة فيفسد البيع فلو اتفقوا على ان موداه
شائع ما اختلفوا وكذا لو اتفقوا انه متعين فهو نظير اختلافهم في نكاح الصابئة فالشان في ترجيح المبني
قوله ومن باع عدلا صورتها ان يقول بعتك ما في هذا العدل على انه عشرة اثواب بمائة درهم مثلا ولم
يفصل لكل ثوب ثمنا وجهالة الثمن في صورة النقصان لان الثمن لا ينقسم اجزاوه على حسب اجزاء المبيع
القيمي فلم يعلم للثوب الذاهب حصة وقوله مروي بسكون الرا نسبة الى قرية من قرى الكوفة اما النسبة
الى مرو المعروفة بخراسان فقد التزموا فيها زيادة الزاي فيقال مروزي وكانه للفرق بين القريتين
قوله وقيل عند ابي حنيفة الخ قال في الذخيرة واكثر مشايخنا على ان ما ذكر في الكتاب من ان البيع جائز في
الثياب الموجودة قولهما اما على قول ابي حنيفة فالعقد فاسد في الكل لانه فسد في البعض والاصل عنده
ان العقد متى فسد في البعض بفساد مقارن يفسد في الباقي واستوضح عليه بمسئلة الثوبين واليه مال

الحلواني وقال انه الصحيح عنده وكذا نسبه شمس الائمة السرخسي الى اكثر مشايخنا ثم قال والاصح عندي ان
هذا قولهم جميعا يعني عدم الفساد في الباقي لان ابا حنيفة في نظائر هذه المسائل انما يفسد العقد في
الكل لوجود العلة المفسدة وهي انه جعل قبول العقد فيما يفسد فيه العقد شرطا في قبوله في الاخر وهنا
لم يوجد فانه ما شرط قبول العقد في المعدوم ولا قصد ايراد العقد عليه بل على الموجود فقط فغلط في
العدد بخلاف تلك المسئلة فانه جعل قبول العقد في كل من الثوبين شرطا للقبول في الاخر وهو شرط فاسد
وحاصل قوله ولا قصد الخ ما اشار اليه المص وهو ان الشيئين الموجودين الموصوفين بوصف اذا دخلا
في عقد واحد كان قبول كل منهما بذلك الوصف شرطا للقبول في الاخر بذلك الوصف فاذا انعدم ذلك الوصف
في احدهما كان ذلك شرطا فاسدا في القبول في الاخر بخلاف ما اذا كان معدوما بذاته ووصفه فانه ليس
داخلا في العقد حتى يكون قبوله شرطا لصحة العقد في الاخر لانه معدوم فجعل ذكره غلطا فلما لم يجعل شرطا
لم يفسد العقد في الاخر فقد ظهر ان محط الفرق اعتبار الغلط وعدمه ولا شك ان اعتبار الغلط انما يتاتى
من جهة البائع على معنى انه ما اوجب الا في تسعة ولكنه عبر عنها بعشرة غلطا فالمشتري لما قبل في عشرة
ما كان غالطا فما تلاقى الايجاب والقبول كما لو عزل تسعة اثواب من عشرة وقال بعتك هذه التسعة
فقال قبلت في العشرة لا يتم العقد في التسعة ولا العشرة وان كان معنى غلطه انه قصد الايجاب في عشرة
وليس في الواقع الا تسعة لم تفد الصحة لان المعقود عليه معدوم وقد جعل قبول العقد فيه شرطا لقبوله
في التسعة وهذا لانه جاد في اعتقاد قيام العشرة فان لم تكن في ملكه فاحرى ان يكون البيع باطلا كما ذكر
فيمن باع كرا من حنطة وليس في ملكه حنطة البيع باطل ولانه باع ما ليس عنده وفي المحيط روى قاضي الحرمين
ان العقد فاسد في الفصل الاول وفيه ابيعك هذه الحنطة على انها اقل من كر فوجدها كذلك جاز الا في رواية
عن ابي يوسف وان وجدها كرا او اكثر فالبيع فاسد وكذا اذا قال على انها اكثر من كر فوجدها كذلك وان
وجدها كرا او دونه ففاسد ولو قال كرا او كرين جاز كيف ما كان غير انه يخير في الاقل **قوله** ولو اشترى ثوبا
واحدا على انه عشرة اذرع الخ ضمير بجزى يصح عوده الى كل من الذراع والدرهم الا ان الدرهم اقرب مذكور
ومعناه يقابل كل جزء له نسبة خاصة بجزء كذلك من الاخر كالنصف والربع ونحوه وقوله وانما اخذ حكم
المقدار كان الاولى ان يقول حكم الاصل او الثوب المنفصل بالشرط لان المقدار ايضا وصف قوله وعند
عدمه عاد الحكم الى الاصل الخ وهو انه وصف لا يقابله شيء من الثمن ثم من الشارحين من اختار قول محمد
وفي الذخيرة قول ابي حنيفة اصح وفي قوله مفيد بكونه ذراعا اشارة الى جواب قول محمد ينقسم اجزاء الدرهم
على اجزاء الذراع فقال هنا اذا كان تمام الذراع موجودا والموجود هنا بعضه فكان للبعض حكم الوصف

فصل لما ذكر ما ينعقد به البيع وما لا ذكر ما يدخل في البيع مما لم يسم وما لا واستتبع ما يخرج بالاستثنا
وغير ذلك **قوله** ومن باع دارا الخ في المحيط الاصل ان كل ما كان في الدار من البناء او متصلا بالبناء تبع لها واستدل
المص على دخول البناء بان اسم الدار يتناوله مع العرصة وبانه متصل بها اتصال قرار واستشكل الاول بما
لو حلف لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد الهدم يحنث ولو كان البناء من مسمى الدار لم يحنث وهذا لو ابطل

التعليل

التعليل الاول لا يضر لثبوت العلة الاخرى ثم اجيب بان البناء وصف فيها وهو لغو في المعينة ويدخل
البئر والبكرة المعلقة عليها دون الحبل والدلو وفي المنتقى اشترى حائطا يدخل ما تحته من الارض
وكذا في التحفة من غير ذكر خلاف وفي المحيط جعله قول محمد والحسن وقول ابي يوسف لا يدخل واما اساس
قيل الظاهر من مذهبه انه يدخل واما قدور القصارين والصباغين واجاجين الغسالين وخوابي الزياتين
وحبابهم ودنانهم وجذوع القصارين المثبت كل ذلك في الارض فلا يدخل وان قال بحقوقها قلت ينبغي
ان يدخل كما اذا قال بمرافقها قال كاتبه الفقير ينبغي ان لا يدخل وان قال بمرافقها لان هذه الاشيا
من تعلقات الصناع ليست من حقوق الدار ولا من مرافقها لكن ربما يتاول في المرافق بانها مما يرتفق
به فيها بخلاف الحقوق فليتامل **فروع** باع فرسا وعليه سرج قيل لا يدخل الا بالتنصيص او بحكم الثمن
والاكاف في الحمار قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل لا يدخل بلا شرط من غير فصل وفي فتاوى قاضي خان وهو
الظاهر وقال غيره يدخل وان كان غير موكف وقت البيع ولا يدخل المقود في بيع الحمار لانه ينقاد دونه بخلاف
الفرس والبعير وليتامل في هذا باع عبدا او جارية كان على البائع ما يواري عورته من الكسوة فان بيعت
في ثياب مثلها دخلت في البيع وللبائع ان يمسك تلك الثياب ويدفع غيرها من ثياب مثلها ولا يكون
للثياب قسط من الثمن حتى لو استحق الثوب لا يرجع على البائع بشيء ولو هلك الثياب عند المشتري
ثم رد الجارية بعيب ردها بجميع الثمن لانه لم يملك الثوب بالبيع فلا يكون له قسط من الثمن وعلى هذا
ما ذكر في الكافي من رجل له ارض وفيها نخل لغيره فباعها رب الارض باذن الاخر بالف وقيمة كل منهما خمسمائة
فالثمن بينهما نصفان فلو هلك النخل قبل القبض بآفة سماوية خير المشتري بين الترك واخذ الارض
بكل الثمن لان النخل دخل تبعا فلا يقابله شيء من الثمن ثم الثمن كله لرب الارض لانتقاض البيع في حق
النخل والثمن كله بمقابلة الاصل وقوله دون النبع اشترى دارا فوجد في بعض جذوعها مالا ان قال
البائع هو لي كان له لانها وصلت الى المشتري منه والا فهو كاللقطة **قوله** ومن باع ارضا دخل ما فيها من
النخل والشجر الخ لم يفصل بين المثمر وغير المثمر والصغيرة والكبيرة فكان الحق دخول الكل خلافا لما قال البعض
ان غير المثمر لا يدخل الا بالذكر لانها تغرس للقطع لا للقرار فصارت كالزرع ولما قال بعضهم ان الصغيرة لا
تدخل نعم الشجرة اليابسة لا تدخل لانها على شرف القلع فهي كحطب موضوع فيها **قوله** ولا يدخل الزرع
الخ لانه متصل بها للفصل اي لفصل الآدمي اياه فاندفع ما اورد عليه من بيع الجارية الحامل ونحوها من
الحيوان فانه يدخل حملها في البيع مع انه متصل للفصل فان ذلك فصل الله تعالى وهذا المعنى متبادر فترك
التقييد به وايضا الام وما في بطنها مجانس متصل فيدخل باعتبار الجزئية والزرع ليس مجانسا للارض
فلا يمكن اعتبار الجزئية ليدخل بذكر الاصل بل ينظر ان كان اتصاله للقرار دخل كالشجر والا فلا
كالزرع فان قيل ينبغي ان يدخل لان الاتصال قائم في الحال والانفصال معدوم فيه فيرجح الموجود على المعدوم
فالجواب بان الموجب للدخول اما شمول حقيقة المسمى في البيع له او تبعيته له والتبعية بان يكون

مستقر لا اتصال به لا مجرد اتصاله الحالي مع انه بعرضية الفصل وانتفاء المنى منه ظاهر فلم يتحقق موجب
الدخول **قوله** ومن باع نخلا او شجرا فيه ثمر الخ ولا فرق بين المؤبره وغير المؤبره ويدخل في الثمره الورد
والياسمين والخلاف ونحوها وعند الثلثة يشترط في ثمر النخل التابير فان لم تكن ابرت فهي للمشتري
والتابير التلقيح وهو ان يشق عنا قيد الكم ويذر فيها من طلع الفحل فانه يصلح ثمر اناث النخل لما
روى الستة عن سالم بن عبد الله بن عمر عن ابيه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من باع عبدا وله
مال فماله للبايع الا ان يشترط المبتاع ومن باع نخلا مؤبرا فالثمرة للبايع الا ان يشترط المبتاع وفي
لفظ للبخاري من ابتاع نخلا بعد ان تؤبر فثمرتها للذي باعها الا ان يشترط المبتاع وحاصله استدلال
بمفهوم الصفة فمن قال به يلزمه واهل المذهب ينفون حجيته وقد روى محمد في شفعة الاصل عنه عليه
السلام من اشترى ارضا فيها نخل فالثمرة للبايع الا ان يشترط المبتاع من غير فصل بين المؤبر وغير
المؤبر والقياس الذي ذكره المص قياس صحيح وهم يقدمونه على المفهوم اذا تعارضا وح فيجب ان
يحمل الابار على الاثمار لانهم لا يوخرونه عنه فكان الابار علامة الاثمار فعلق به الحكم بقوله نخلا مؤبرا
يعني مثمرا ثم هل تدخل ارض الشجر في البيع ببيعها ان اشتراها للقطع لا تدخل بالاجماع وان اشتراها
بيعا مطلقا لا تدخل عند ابي حنيفة وابي يوسف لان الارض اصل والشجر تبع فلا ينقلب الاصل تبعا وهو
قول الشافعي وعند محمد وهو رواية عن ابي حنيفة وقول للشافعي يدخل ما تحتها بقدر غلظه ساقها
وفي جمع النوازل والفتاوى الصغرى هو المختار لانه اشترى الشجر وهو اسم للمستقر على الارض والا
فهو جذع وحطب فيدخل من الارض ما يتم به حقيقة اسمها فهو دخول بالضرورة فيتقدر بقدرها
وقيل قدر ساقها وقيل قدر ظلها عند الزوال وقيل قدر عروقها العظام ولو شرط قدرا فعلى ما
شرط **قوله** واما اذا بيعت الارض وقد بذر فيها صاحبها اي اطلق المص غير واحد ايضا وقيد في الذخيرة
بما اذا لم يعفن اما اذا عفن فهو للمشتري لان العفن لا يجوز بيعه منفردا فصار كجزء من اجزاء الارض
فيدخل في بيعها واختار الفقيه ابو الليث انه لا يدخل بكل حال كما هو اطلاق المص وفي فتاوى الفضلي
كما في الذخيره ولو سقاه المشتري حتى نبت ولم يكن عفن وقت البيع فهو للبايع والمشتري متطوع
ولو باعها بعد ما نبت ولم تصر له قيمة قيل يدخل وقيل لا ولم يرجح المص هنا شيا ورجح في التجنيس قال
فيه قال الفقيه لا يدخل والصواب انه يدخل نص عليه القدوري في شرحه الاسبيجابي انتهى وقول الفقيه
هو قول ابي القاسم وفي فتاوى قاضي خان قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل هذا اذا صار متقوما
اي لا يدخل فان لم يكن متقوما يدخل الزرع من غير ذكر قال وانما نعرف قيمته بان نقوم الارض مبذورة
وغير مبذورة فان كانت قيمتها مبذورة اكثر من قيمتها غير مبذورة علم انه صار متقوما انتهى وبهذا ظهر
ان حكاية اتفاق المشايخ على عدم الدخول مطلقا ليست واقعة وكان المناسب ان نقول تقوم الارض
بلا

93

بلا ذلك الزرع وبه فان زاد فالزائد قيمته واما تقويمها مبذورة وغير مبذورة فانما يناسب من يقول
انه اذا عفن البذر يدخل الخ قال المص وكان هذا بتشريد النوت يعني الاختلاف في دخول الزرع الذي
ليست له قيمة بناء على الاختلاف الخ والاوجه جواز بيعه على رجاء تركه كما يجوز بيع الجحش كما ولو على رجاء انه
فينتفع به في ثاني الحال **قوله** ومن باع ثمرة لم يبد صلاحها الخ لا خلاف في عدم جواز بيع الثمار قبل ان تظهر
ولا في عدم جوازه بعد الظهور قبل بدو الصلاح بشرط الترك ولا في جوازه قبل بدو الصلاح بشرط القطع
فيما ينتفع به ولا في الجواز بعد بدو الصلاح وبدو الصلاح عندنا ان تامن العاهة والفساد وعند
الشافعي هو ظهور النضج وبدو الحلاوة والخلاف انما هو في بيعها قبل بدو الصلاح فعند الثلثة لا يجوز
وعندنا ان كان بحال لا ينتفع به في الاكل ولا في علف الدواب فيه خلاف بين المشايخ قيل لا يجوز ونسبه قاضي خان
الى عامة مشايخنا والصحيح انه يجوز لانه مال منتفع به في ثاني الحال وقد اشار محمد في كتاب الزكوة الى
جوازه فانه قال لو باع الثمار في اول ما تطلع وتركها باذن البايع حتى ادرك فالعشر على المشتري فلو لم
يكن جائزا لم يوجب فيه العشر على المشتري وصحة البيع على هذا التقدير بناء على التعويل على اذن البايع
والا فلا انتفاع به مطلقا فلا يجوز بيعه والحيلة في جوازه باتفاق المشايخ ان يبيع الكمثرى اول ما
تخرج مع اوراق الشجر فيجوز فيها تبعا للاوراق كانه ورق كله وان كان بحيث ينتفع به ولو علفا للدواب
فالبيع جائز باتفاق اهل المذهب **قوله** واستحسنه محمد الخ اي يجوز بيعه بشرط الترك ان تناهى عظمه عند
محمد استحسانا وهو قول الثلثة واختاره الطحاوي لعموم البلوى وفي المنتقى ذكر ابا يوسف مع محمد ولو باع
ما لم يتناه عظمه مطلقا عن الشرط ثم تركه فاما باذن البايع اذنا مجردا او باذن في ضمن الاجاره بان
استاجر الاشجار الى وقت الادراك او بلا اذن ففي الصورتين الاوليين يطيب له الفضل والاكل اما
في الاذن المجرد فظاهر واما في الاجاره فلانها اجاره باطله لعدم التعارف في اجارة الاشجار والحاجة
ليست بمتعينة في ذلك اذ يمكن ان يشتري الثمار مع اصولها ولا نحو ما في هذا من العسر لا يستوعب شرا
ما لا حاجة له اليه او ما لا يقدر على ثمنه فالاولى ان اصل الاجارة مقتضى القياس فيها البطلان الا ان الشرع
اجازها للحاجة فيما فيه تعامل ولا تعامل في اجارة الاشجار المجرده فلا يجوز ولذا لو استاجر اشجارا
ليجفف عليها ثيابه لا يجوز ذكره الكرخي واذا بطلت بقي الاذن معتبرا بخلاف ما اذا اشترى الزرع
واستاجر الارض الى ان يدرك حيث لا يطيب له الفضل لان الاجارة هنا فاسدة لان الارض يجوز اجارتها
وانما فسدت لجهالة الاجل فاورث خبثا اما هنا فالاجاره باطله والباطل لا وجود له فلم يوجد الا الاذن
فطاب اما الفاسد فله وجود فكان الاذن ثابتا في ضمنه باعتباره فمنع وهنا صار الاذن مستقلا بنفسه
وهذا بناء على عدم عذره بالجهل في دار الاسلام ان كان جاهلا ببطلان الاجارة وفي الثالثة لا يطيب له ويتصدق

بما زاد لانه حصل بجهة محظوره اما ان ترك ما تناهى عظمه بغير اذن البايع فانه لا يتصدق بشي لانه لم
يزدد في ذاتها شي وهذا قول المص لان هذا تغير حاله لا تحقق زيادة اي تغير من وصف الى اخر بواسطة
انضاج الشمس نعم عليه اثم غصب المنفعه وغصب المنفعه يتعلق به لا بالعين المبيعة باثبات خبث فيها وجه
قول الثلثة في الخلافيه ما في الصحيحين عن انس ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها
وعن بيع النخل حتى تزهو قيل وما تزهو قال تحمار او تصفار واخرج البخاري في الزكوه عن ابن عمر نهى
رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحها وكان اذا سئل عن صلاحها قال حتى تذهب
عاهتها واخرج ابو داود والترمذي وابن ماجة عن انس ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع العنب حتى
يسود وعن بيع الحب حتى يشتد قال الترمذي حديث حسن غريب لا نعرفه مرفوعا الا من حديث حماد بن سلمه
ورواه الحاكم وقال صحيح على شرط مسلم ولنا ما تقدم من قوله عليه السلام من اشترى نخلا قد ابرت فثمرته
للبايع الا ان يشترط المبتاع فجعله للمشتري بالشرط فدل على جواز بيعه مطلقا غير مقيد ببدو الصلاح
وفي موطا مالك عن عمرة بنت عبد الرحمن قالت ابتاع رجل ثمرة حائط في زمن النبي صلى الله عليه وسلم
فعالجه وقام حتى تبين له النقصان فسال رب الحائط ان يضع له او يقيله فحلف لا يفعل فذهبت ام المشتري
الى النبي صلى الله عليه وسلم فذكرت له ذلك فقال تالى ان لا يفعل خيرا فسمع بذلك رب الحائط فاتى النبي صلى الله عليه وسلم
فقال هو له ولولا صحة البيع لم تترتب الاقالة عليه واما النهي المذكور فهم قد تركوا ظاهره فانهم اجازوا البيع
قبل ان يبدو صلاحها بشرط القطع وهذه معارضة صريحة لمنطوقه فقد اتفقنا على انه متروك الظاهر
وهو لا يخلو ان يحمل على لم يكن لموجب وهو عندهم تعليله عليه السلام بقوله ارايت ان منع الله الثمرة بم يستحل
احدكم مال اخيه فانه يستلزم ان معناه انه نهى عن بيعها مدركه قبل الادراك ومزهيه قبل الزهو وقد
فسر انس زهوها بان تحمار او تصفار وفسرها ابن عمر بان تامن العاهه فكان النهي عن بيعها محمرة قبل
الاحمرار ومصفرة قبل الاصفرار او امنها من العاهة قبل ان تومن عليها وذلك لان العاده ان
الناس يبيعون الثمرة قبل ان تقطع فنهى عن هذا البيع قبل ان توجد الصفة المذكوره وما ذكرنا من
نهيه عليه السلام عن بيع العنب حتى يسود وهو لا يكون عنبا قبل السواد يفيده فانه قبله حصرم فكان
معناه على القطع النهي عن بيع العنب عنبا قبل ان يصير عنبا فصار محل النهي بيع الثمرة قبل بدو
الصلاح بشرط الترك الى ان يبدو ويدل عليه تعليله عليه السلام بقوله ارايت لو منع الله الثمرة الخ فالمعنى
اذا بعتموه عنبا قبل ان يصير عنبا بشرط الترك الى ان يصير عنبا فمنع الله الثمره فلم يصر عنبا بم يستحل
احدكم يعني البايع مال اخيه المشتري والبيع بشرط القطع لا يتوهم فيه ذلك فلم يكن متناولا للنهي واذا صار
محل النهي بيعها بشرط تركها الى ان تصلح فقد قضينا عهدة هذا النهي فافسدنا هذا البيع وبقي بيعها
مطلقا غير متناول للنهي بوجه من الوجوه فلهذا ترك المص الاستدلال لهم بهذا الحديث ولو اشتراها

مطلقا

مطلقا فاثمرت ثمرا اخر قبل القبض فسد البيع لانه لا يمكنه تسليم المبيع لعدم التميز فاشبه هلاكه قبل التسليم
ولو اثمرت بعد القبض يشتركان فيه للاختلاط والقول قول المشتري في مقداره مع يمينه لانه في يده وكذا
في بيع الباذنجان والبطيخ اذا حدث بعد القبض خروج بعضها اشتركا كما ذكرنا وكان الحلواني يفتي بجوازه
في الكل وزعم انه مروي عن اصحابنا وكذا حكي عن الامام الفضلي وكان يقول الموجود وقت العقد اصل
وما يحدث تبع نقله شمس الائمة عنه ولم يقيده بكون الموجود وقت العقد اكثر بل قال عنه اجعل الموجود
اصلا في العقد وما يحدث بعد ذلك تبعا وقال استحسن فيه لتعامل الناس فانهم تعاملوا بيع ثمار الكرم
بهذه الصفة ولهم في ذلك عادة ظاهرة وفي نزع الناس عن عادتهم حرج وقد رايت رواية في نحو هذا
عن محمد في بيع الورد على الاشجار فان الورد يتلاحق ثم جوز البيع في الكل بهذا الطريق وهو قول مالك
والمخلص من هذه اللوازم الصعبه ان يشتري اصول الباذنجان والبطيخ والرطبة ليكون ما يحدث على
ملكه وفي الزرع والحشيش يشتري الموجود ببعض الثمن ويستاجر الارض مدة معلومة يعلم غاية الادراك
وانقضا الغرض فيها بباقي الثمن وفي ثمار الاشجار يشتري الموجود ويحل له البايع ما يوجد فان خاف
ان يرجع يفعل كما قال الفقيه ابو الليث في الاذن في ترك الثمر على الشجر وهو ان ياذن المشتري على انه متى
رجع عن الاذن كان ماذونا في الترك باذن جديد فيحله له على مثل هذا الشرط **قوله** ولا يجوز ان يبيع ثمرة
ويستثني الخ قالوا هذه رواية الحسن عن ابي حنيفه وهو قول الطحاوي والشافعي واحمد قال المص فاما
على ظاهر الروايه فينبغي ان يجوز الخ وانما قال ينبغي لان جواز ذلك ليس مصرحا به في ظاهر الروايه وهو
ان كل ما جاز افراده بالعقد جاز ايراد العقد عليه جاز استثناوه ويصير الباقي مبيعا الا ان عدم الجواز اقيس
بمذهب ابي حنيفه في مسلة بيع صبرة طعام كل قفيز بدرهم فانه افسد البيع بجهالة قدر المبيع وقت العقد
وهو لازم في استثنا ارطال معلومة مما على الاشجار وان لم تفض الى المنازعه اذ لا يلزم ان ما لم يفض
الى المنازعه يصح بل لا بد في الصحة من كون المبيع على حدود الشرع الا ترى ان المتبايعين قد يتراضيان
على شرط لا تقتضيه العقد وعلى البيع باجل مجهول كقدوم الحاج ونحوه ولا يعتبر ذلك مصححا واما ما قيل
في توجيه المنع لعل المبيع لا يبلغ الا تلك الارطال فبعيد اذ المشاهده تفيد كون الارطال تستغرق الكل
او لا **قوله** ويجوز بيع الحنطة في سنبلها الى ان قال وله في بيع الحنطة في السنبل قولان واجاز بيع الشعير
والذره في سنبلها والمعول عليه في استدلاله هو نهيه عليه السلام عن بيع الغرر وفي هذا غرر فانه لا يدرى
قدر الحنطة الكامنه في السنابل فجهل قدر المبيع اذ لم يرد به الا الحب لا السنابل والزم على هذا ان لا يجوز بيع
اللوز ونحوه في قشره الثاني لكنه تركه للتعامل المتوارث ولنا ما روي انه عليه السلام نهى عن بيع النخل
حتى تزهو وعن بيع السنبل حتى يبيض رواه مسلم واصحاب السنن الاربعه ويقال زها النخل والثمر
يزهو وازهى يزهي وانكر الاصمعي الرباعيه والزمخشري فيما نقل عنه الثلاثيه واورد المطالبة بالفرق
بين هذا وبين ما اذا باع ما في هذا القطن من الحب وما في هذا التمر من النوى فانه لا يجوز مع انه
ايضا في غلافه اشار ابو يوسف الى الفرق بان النوى اعتبر عدما هالكا في العرف فانه يقال هذا تمر

وقطن ولا يقال هذا نوى في تمره ولا حب في قطنه ويقال هذه حنطة في سنبلها وهذا لوز وفستق ولا يقال
هذه قشور فيها لوز ولا يذهب اليه وهم وبهذا يخرج الجواب عن امتناع بيع اللبن في الضرع واللحم والشحم
والالية والاكارع والجلد في الشاة والدقيق في الحنطة والزيت في الزيتون والعصير في العنب ونحو ذلك
لان كل ذلك منعدم في العرف لا يقال هذا عصير وزيت في محله وكذا الباقي واعلم ان الوجه يقتضي
ثبوت الخيار للمشتري بعد الاستخراج في ذلك كله لانه لم يره **قوله** ومن باع دارا الخ انما دخل الاغلاق اذا
كانت مركبة ولذا لا تدخل الاقفال في بيع الحوانيت لانها لا تركب وانما تدخل الالواح وهي المسماة في عرف
مصر بالدراريب وان كانت منفصلة لانها في العرف كالابواب المركبة وقد ذكر فيها عدم الدخول ولا معول
عليه قوله لا ينتفع به الا به اورد عليه انه يلزم ان يدخل الطريق في بيع الدار وهو لا يدخل مع انه لا ينتفع
بها الا به اجيب بمنع ان شرا الدار مقصور على الانتفاع بذاتها بل قد يكون لغرض مجرد الملك لياخذ
بالشفعة بواسطتها او يتجر بها ولذا دخل في الاجارة اذ كان العقد عليها مقصورا على الانتفاع **فرع**
يناسب ما نحن فيه من حيث انه يتناوله البيع بلا تنصيص وان كان في معنى اخر اشترى ما يتسارع
اليه الفساد ولم يقبضه ولم ينقد الثمن حتى غاب كان للبائع ان يبيعه من اخر ويحل شراؤه وان علم
بالحال لان المشتري الاول رضي بهذا فسخ دلالة فحل للبائع بيعه وللمشتري ان يشتريه وانما كتبتها
لانها كثيرا ما تقع **قوله** واجرة الكيال الخ الخلاف بين المشايخ في اجرة نقد الثمن فقط روى ابن رستم
عن محمد انه على البائع لانه المحتاج اليه بعد التسليم لاحتياجه الى تمييز حقه وهو الجياد عن غير حقه وروى
ابن سماعة عنه انه على المشتري وبه كان يفتي الصدر الشهيد لانه يحتاج الى تسليم الجيد وتعرفه بالنقد
وكذا عن محمد انها على من عليه الدين وفي الخلاصة الصحيح انه على المشتري وكذا قال القدوري انه على
المشتري الا اذا قبض البائع الثمن ثم جاء يرده بعيب الزيافة وكذا اختار في الواقعات انه على المشتري
قوله ومن باع سلعة بثمن الخ وللبائع حبس جميع المبيع ولو بقي من ثمنه درهم واحد ولا يسقط حق
حبس البائع للمبيع ولو اخذ بالثمن كفيلا او رهن المشتري به رهنا اما لو احال البائع فقبل سقط
حق الحبس وكذا اذا احال المشتري البائع به عند ابي يوسف وعن محمد فيه روايتان **قوله** ومن باع سلعة
بسلعة الخ ثم التسليم الموجب للبراءة في التجريد ان يخلي بينه وبين المبيع على وجه يتمكن من قبضه من غير
حائل وكذا تسليم الثمن وفي الاجناس يعتبر في صحة التسليم ثلثة معان ان يقول خليت بينك وبين المبيع
وان يكون المبيع بحضرة المشتري على صفة يتأتى فيه الفعل من غير مانع وان يكون مفرزا غير مشغول
بحق غيره وعن الوبري المتاع لغير البائع لا يمنع فلو اذن له بقبض المتاع والبيت صح وصار المتاع
وديعة عنده وكان ابو حنيفة يقول القبض ان يقول خليت بينك وبين المبيع فاقبضه ويقول المشتري
وهو عند البائع قبضت

باب خيار الشرط

قوله والاصل فيه ما روى الخ روى الحاكم في المستدرك
من حديث محمد بن اسحق عن نافع عن ابن عمر قال كان حبان بن منقذ رجلا ضعيفا وكان قد اصابه
في راسه مامومة فجعل له رسول الله صلى الله عليه وسلم الخيار الى ثلثة ايام فيما اشتراه وكان قد ثقل لسانه

فقال له النبي صلى الله عليه وسلم بع وقل لا خلابة وكان يشتري الشي فيجي به الى اهله فيقولون له هذا غالي
فيقول ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد خيرني في بيعي وسكت عليه وحبان بفتح الحاء ومنقذ بالمعجمة ورواه
الشافعي من طريق محمد بن اسحق انا سفين عن محمد بن اسحق به واخرجه البيهقي في سننه عن ابن
عمر سمعت رجلا من الانصار يشكو الى رسول الله صلى الله عليه وسلم انه لا يزال يغبن في البيوع فقال له اذا
بايعت فقل لا خلابة ثم انت بالخيار في كل سلعة ابتعتها ثلث ليال قال ابن اسحق فحدثني محمد بن يحيى بن
حبان قال كان جدي منقذ بن عمرو قد اصيب في راسه وكان يغبن في البيع فذكر نحوه ورواه ابن
ماجة عن محمد بن يحيى بن حبان قال هو جدي منقذ بن عمرو وكان قد اصابه امة في راسه فكسرت
لسانه وكان لا يدع على ذلك التجارة وكان لا يزال يغبن فاتى النبي صلى الله عليه وسلم فذكر ذلك له الحديث
ولا شك ان هذا منقطع وغلط من عزاه لابي داود وكذا رواه البخاري في تاريخه الاوسط عن محمد بن
يحيى بن حبان قال كان جدي منقذ بن عمرو فذكره قال وعاش مائة وثلثين سنة والاكثرون على توثيق
ابن اسحق ولا شك ان كون الواقعة لحبان ارجح لان هذا منقطع وذلك موصول هذا وشرط الخيار مجمع
عليه واما ما روي في الموطا والصحيح عن ابن عمر ان رجلا ذكر للنبي صلى الله عليه وسلم انه كان يخدع في
البيوع فقال اذا بايعت فقل لا خلابة والخلابة الخديعة فليس فيه دليل على المقصود **فرع** يجوز الحاق
خيار الشرط حتى لو قال احدهما بعد البيع ولو بايام جعلتك بالخيار ثلثة ايام صح بالاجماع حتى لو
شرط الخيار بعد البيع البات شهرا ورضيا به فسد العقد عند ابي حنيفة خلافا لهما ولو الحقا به شرطا
فاسدا بطل الشرط ولا يفسد العقد عندهما ويفسد في قول ابي حنيفة ولو باع على انه بالخيار على
ان له ان يستغله ويستخدمه جاز وهو على خياره ولو قال في بيع البستان بالخيار على ان له ان ياكل
من ثمرته لا يجوز لان الثمر له حصة من الثمن ولو قال له انت بالخيار كان له خيار ذلك المجلس فقط ولو
قال الى الظهر فعند ابي حنيفة يستمر الى ان يخرج وقت الظهر وعندهما لا تدخل الغاية **قوله** ولا يجوز اكثر منها الخ
وحديث ابن عمر انه اجاز البيع الى شهرين دليل جزء الدعوى لانها جوازه اكثر من ثلثة ايام طالت
المدة او قصرت وحديث ابن عمر يفيد جواز الاكثر بمدة خاصة وبقولهما قال احمد لقوله عليه السلام
المسلمون عند شروطهم وقال المبيع لا يبقى كالفاكهة لا يجوز ان يشترط اكثر من بقائه وان كان صنعة
لا يمكن الوقوف عليها في ثلثة ايام يجوز ان يشترط اكثر منها ويمكن ان يقال يمكن ان يراها قبل الشرا
ثم يشتري وان كان للتروي في فهو لا يتوقف على الاكثر من الثلثة لانه يعرف بالسوال من اهل المعرفة
واما ما يتسارع اليه الفساد ففي فتاوى قاضي خان انه ان اشتراه بالخيار ثلثة ايام في القياس لا يجبر المشتري
على شي وفي الاستحسان يقال له اما ان تفسخ واما ان تاخذ ولا شي عليك من الثمن حتى يجيز البيع او
يفسد المبيع عندك دفعا للضرر من الجانبين وهو نظير ما لو ادعى شرا ما يتسارع اليه الفساد كالسمكة
الطرية وجحد المدعى عليه واقام المدعي البينة ويخاف فسادها في مدة التزكية فان القاضي يامر

مدعي الشرا ان ينقد الثمن ويأخذ السمكة ثم القاضي يبيعها من اخر ويأخذ ثمنها ويضع الثمن الاول والثاني
على يد عدل فان عدلت نقض لمدعي الشرا بالثمن الثاني ويدفع الثمن الاول للبائع ولو ضاع الثمنان
عند العدل يضيع الثمن الثاني من مال مدعي الشرا لان بيع القاضي كبيعه ولو لم تعدل البينة ضمن قيمة
السمكة للمدعى عليه لان البيع لم يثبت وبقي اخذ مال الغير بجهة البيع فيكون مضمونا عليه بالقيمة وجه قول
ابي حنيفة ان شرط الخيار يخالف مقتضى العقد ثبت على خلاف القياس في المدة المذكورة للتروي
فيما يدفع الغبن ولا شك ان النظر لاستكشاف كونه مغبونا او غير مغبون مما يتم في ثلثة ايام بل اقل
فان معرفة الغبن ليس من العلوم البالغة في الخفا فكان الزائد على الثلثة ليس في محل الحاجة الي
فلا يجوز الحاقه بالثلث دلالة كما لا يجوز بالقياس ولو فرض من الغباوة بحيث لا يستفيد كونه مغبونا
لم يعذر ولا يبنى الفقه باعتباره لان مثله نادر العقل وبهذا يظهر ان قول ابن الجوزي في التحقيق
في حديث حبان انه خرج مخرج الغالب غير صحيح لانه عليه السلام ضرب الثلث لمن كان غاية في ضعف
المعرفة على ما ذكر من امر حبان او منقذ مما تقدم مع انه وجد في السمع ما ينفي الزائد صريحا وهو
وان لم يبلغ درجة الحجة فلا شك انه يستأنس به بعد تمامها وهو ما روى عبد الرزاق من حديث ابان
ابن ابي عياش ان رجلا اشترى من رجل بعيرا وشرط عليه الخيار اربعة ايام فابطل رسول الله صلى الله عليه وسلم
البيع وقال الخيار ثلثة ايام الا انه اعل بابان مع الاعتراف بانه كان رجلا صالحا وكذا اخرج الدارقطني
عن نافع عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال الخيار ثلثة ايام وفيه احمد بن ميسرة متروك واما ما
اسند لو ابه من حديث ابن عمر المذكور في الكتاب فلا يعرف في شي من كتب الحديث والاثار واما الاجل
فالشارع شرعه مطلقا فعملنا باطلاقه والخيار شرعه مقيدا بثلثة ايام فعملنا بتقييده **قوله** الا انه اذا
اجاز الى ان قال وهذا على الوجه الاول يعني قوله اسقط المفسد قبل تقرره وهو كالقلب فان التعليل
هو الذي ينبني على الاصل لا ان اصل القاعده ينبني على التعليل يعني اختلف المشايخ في حكم هذا
العقد فعند مشايخ العراق حكمه الفساد اذ الظاهر دوامهما على الشرط فاذا اسقط تبين خلاف
الظاهر فينقلب صحيحا وقال مشايخ خراسان والامام السرخسي وفخر الاسلام وغيرهما من مشايخ ماورا
النهر هو موقوف وبالاسقاط قبل الرابع ينقلب صحيحا واذا مضى جزء من اليوم الرابع فسد العقد
الان وهو الاوجه كذا في الظهيريه والذخيره وذكر الكرخي نصا عن ابي حنيفة ان البيع موقوف
على اجازة المشتري واثبت للبائع حق الفسخ قبل الاجازة لان لكل من المتبايعين حق الفسخ في البيع
الموقوف ولا يخفى انه لا معنى للفساد بحسب الظاهر دون الباطن الا عدم الفساد في نفس الامر
الى ان يدخل الرابع فيثبت الفساد في نفس الامر فحقيقة القولين لا فساد قبل الرابع بل موقوف
ولا يتحقق الخلاف الا ان يكون الغرض ان الفساد ثابت على وجه يرتفع شرعا باسقاط خيار الرابع
قبل مجيئه وهذا هو ظاهر الهداية حيث قال ينعقد فاسدا ثم يرتفع الخ **قوله** ولو اشترى على انه ان
لم ينقد الثمن الخ فان نقد الثمن في الثلثة تم البيع وان لم ينقده فيها فسد البيع ولا ينفسخ نص عليه

عمل خلاف القياس مع

طهير

ظهير الدين وقال لا بد من حفظ هذه المسئلة حتى لو اعتقه المشتري وهو في يده عتق لا ان كان في
يد البائع مع انه قبل لو اعتقه فيما اذا شرط الثلثة لا ينفذ لانه لم يخرج من ملك البائع الخ حتى لو
اعتقه البائع عتق لان النفع في هذا الشرط للبائع فكان كشرط الخيار له وهو لا يخرج المبيع من ملكه
واذا فسد فالمشتري يملك المبيع بالقبض في البيع الفاسد والاصل في صحة البيع انه في معنى شرط
الخيار فيلحق به دلالة لا قياسا والدلالة لا يشترط فيها سوى التساوي وفهم الملحق بمجرد فهم الاصل
مع فهم اللغة وكل من علم صحة اشتراط الخيار للتروي ثلثة ايام لكل من المتبايعين تبادر اليه ان
شرعيته للتروي لدفع ضرر الغبن في المبيع والثمن فيتبادر اليه جوازه لدفع الغبن في الثمن للمطالبة
وكون هذا ينفسخ بتمام المدة قبل دفع الثمن وذلك ينبرم بتمامها لا اثر له لان المعتبر في الدلالة الاشتراك
في الجامع الذي يفهمه من فهم اللغة الا انك سمعت انه لا ينفسخ بتمامها بل يرجع فاسدا **قوله** وخيار
البائع يمنع خروج المبيع الخ ولا يملك المشتري التصرف فيه وان قبضه باذن البائع لبقا ملك البائع
فيه بلا اختلال وبالتعليل المذكور يعرف ان خيار المشتري يمنع خروج الثمن من ملكه لاتحاد نسبته
الى كل من له الخيار وانه اذا كان الخيار لهما لا يخرج المبيع من ملك البائع ولا الثمن من ملك المشتري
قوله فيبقى مقبوضا على سوم الشرا وفيه القيمة اي اذا هلك وهو قيمي وفيه المثل في المثلي اذا كان القبض
بعد تسمية الثمن اما اذا لم يسم فلا ضمان في الصحيح وعليه فرع ما ذكره الفقيه ابو الليث في العيون
في رجل اخذ ثوبا فقال اذهب به فان رضيته اشتريته فضاع في يده لم يلزمه شي وان قال ان
رضيته اشتريته بعشرة كان ضامنا للقيمة **قوله** وخيار المشتري لا يمنع وقوله لان البيع الخ تعليل
لمحذوف وهو قولنا فيخرج المبيع عن ملك البائع وقوله الا ان المشتري بمعنى لكن وهو استدراك
لامر متبادر عند قوله يخرج المبيع من ملك البائع وهو المقدر الذي ذكرناه فانه يتبادر نحكم العادة
انه اذا خرج من ملك البائع يدخل في ملك المشتري وبقولهما قال مالك واحمد والشافعي في قول
وقد اورد انه لو لم يثبت الملك للمشتري لم يستحق به الشفعة لان استحقاقها بالملك لكنه يستحقها اذا
بيعت دار بجوارها بالاتفاق او الاجماع اجيب بانه انما استحقها لانه صار احق بها تصرفا لا لانه
ملكها كالعبد الماذون يستحقها اذا بيعت دار بجواره بهذا المعنى وحاصل هذا منع قصر استحقاق
الشفعة على حقيقة الملك بل هو او ما في معناه وهذا تكلف لا يحتاج اليه وستاتي المسئلة معللة
بانبرام البيع في ضمن طلب الشفعة فيثبت مقتضى تصحيحا وما في الاجناس لو بيعت دار بجنبها فاخذها
بالشفعة لا يبطل خيار الرؤية فله ان يردها ويبطل خيار الشرط **قوله** وكذا اذا دخله عيب اي عيب
لا يرجى زواله بخلاف ما اذا مرض فان المشتري على خياره لكن ليس له ان يرده مريضا بل حتى

التسمية

في المقبوض على سوم

يبرا في المده فان مضت ولم يبرا لزم البيع وعن ابي يوسف يبطل خيار المشتري في كل عيب باي وجه كان
الا اذا حصل النقصان في يد المشتري بفعل البايع لا يبطل خياره بل ان شا رده وان شا اجاز البيع
واخذ الارش من البايع **قوله** ومن اشترى امراته على انه بالخيار هذه المسله من فروع الخلاف
في ثبوت الملك في البيع للمشتري بشرط الخيار وعدمه ولها اخوات ذكرها المص ومنها اذا
اشترى دارا بالخيار وهو ساكنها باجارة او اعاره فاستدام سكناها قال الامام السرخسي لا يكون
اختيارا وانما الاختيار ابتدا السكنى وقال خوهرزاده استدامة السكنى اختيار عندهما لانه يملك
الثمن وعنده ليس باختيار لانه بالاجاره او الاعارة لم يملك شيا ومنها حلال اشترى ظبيا بالخيار
فقبضه ثم احرم والظبي في يده ينتقض البيع عنده ويرد الى البايع ولو كان الخيار للبايع ينتقض
بالاجماع ولو كان للمشتري فاحرم البايع للمشتري ان يرده ومنها ان الخيار اذا كان للمشتري
وفسخ العقد فالزوايد ترد على البايع عنده لانها لم تحدث على ملك المشتري وعندهما للمشتري لانها
حدثت على ملكه **قوله** ومن شرط له الخيار له ان يجيز في مدة الخيار باجماع الفقها وله ان يفسخ فان
اجازه بغير حضرة صاحبه يريد بغير علمه فاذا كان الخيار للبايع فنفاذ البيع باحدى ثلث بمضي المده
وبموته واغمايه وجنونه فان افاق في المدة قال الكيسجابي الاصح انه على خياره ولو سكر من الخمر
لم يبطل بخلاف سكره من البنج ولو ارتد فعلى خياره اجماعا والثالث ان يجيز البيع واذا كان
للمشتري فنفاذه بهذه الامور الثلثة ايضا وبتصرفه تصرف الملاك كالوطي وكذا التقبيل بشهوة
ونحوه لا بغير شهوة والقول قوله فيها واذا فعلت الجاريه ذلك يسقط خياره عند ابي حنيفه وقال
محمد لا يكون فعلها اجازه لان شرط الخيار ليختار هو لا ليختار عليه ولابي حنيفه ان حرمة المصاهرة
تثبت بهذه الاشيا فكانت ملحقة بالوطي فصارت ملحقه به في ايجاب الحرمه كالمضاف الى الرجل
اما الوطي مكرها فاختيار اتفاقا ولو حدث به عيب في خيار المشتري سوا حدث بفعل البايع او
غيره بطل خياره عند ابي حنيفه وابي يوسف وقال محمد لا يلزمه العقد بفعل البايع لان البايع لا يقدر
على الزام البيع ومتى الزمناه بجنايته اثبتنا له قدرة الزامه فيفوت فايده شرط الخيار للمشتري
ولهما ان ما ينقص بفعل البايع في ضمان المشتري فيلزم العقد في ذلك القدر الذي تلف في ضمانه
وتعذرت على البايع حصته من الثمن فمتى رد الباقي كان تفريقا للصفقه قبل التمام في حق الرد وهو
لا يجوز وعرف بهذا ان المشتري يرجع على البايع بالارش ولو كان الخيار للبايع وحدث به عيب
فهو على خياره لان ما انتقص بغير فعله غير مضمون عليه ولذا لو سقطت اطرافه لم يسقط شي من
الثمن لكن يتخير المشتري ولو حدث بفعل البايع انتقض البيع لان ما ينقص مضمون عليه فيسقط حصته
من الثمن فلو بقينا الخيار تفرقت الصفقه على المشتري **قوله** وان فسخ في المده بغير حضرة الاخر اي بغير

علم

علمه لم يجز عند ابي حنيفه ومحمد وهو قول مالك وقال ابو يوسف يجوز وهو قول الشافعي وكذا الخلاف في
خيار الرويه ومحل الخلاف الفسخ بالقول اما الفسخ بالفعل فيجوز بغير علمه اتفاقا سوا كان فعلا اختياريا
بان تصرف المشتري تصرف الملاك في خيار البايع او غير اختياري كالهلاك والتعيب بفعل الامة
ومقتضى النظر ان يجعل القسم الاول كالقول **قوله** له الى اخر الاستدلال من الطرفين حاصله قياسان
تعارضا قياس ابي يوسف على تصرف الوكيل وقياسهما على عزل الوكيل ثم في قياسهما امور طردية
لا معنى لها وهو قوله تصرف في حق الغير بالرفع فان هذا لا اثر له في نفي الصحة بلا علم انما اثره في نفي
الصحة بلا اذن فان كونه حق الغير انما يمنع التصرف بلا اذن فهو بالنسبة الى العلم طرد والاذن
قد وجد في ضمن شرط الخيار له فان قيل لا نسلم ان شرط الخيار تضمن الاذن له بالفسخ مطلقا انما
يكون ذلك لو لم يكن مظنة ان يلحقه ضررا ما اذا كان فلا قلنا فاستقام ح ان المؤثر ليس الا
كون فسخه مظنة ذلك الضرر وصح قولنا ان ما سواه لا اثر له من كونه تصرف في حقه بلا علمه فيقتصر
النظر على اثبات التضرر ولا يخفى ان الضرر الذي ذكر انه يلحق المشتري اذا كان الخيار للبايع
في حيز التعارض لان ضرر لزوم القيمة انما يكون بنا على زياده القيمة على الثمن وهو غير لازم ولا
اكثري بل قد يكون الثمن اكثر من القيمة فهما في محل التعارض بل الغالب ان البيع يكون بما هو قيمة
المبيع خصوصا بياعات الاسواق فبطل ذلك الشق قال مصنفه الفقير كون الخيار للبايع دون
المشتري دليل ظاهر على كون الثمن اقل من القيمة فامتنع التعارض وصح ذلك الشق فليتامل انتهى
واما ضرر البايع باعتماده فلا يطلب لسلعته مشتريا فانما لحقه من تقصيره حيث لم يستكشف من
المشتري في المده هل فسخ او لا ومثل هذا كثير في الفقه اعني الزام ما هو ضرر لتقصيره في احتياطه
لنفسه مع المكنه بخلاف الوكيل فان ضرره لازم بالزام ثمن ما يشتريه عليه ان كان وكيلا بالشرا الا
ان الشرا اذا وجد نفاذا لا يتوقف فيتضرر بالزام ثمن ما لا غرض له فيه وقد لا يكون مالكا لمقداره
وباهدار اقواله اعني عقوده اذا كان وكيلا بالبيع وهذا اضر على النفس من اقتراض المال لدفع
الدين لما يلزمه عند الناس من تحقير شانه ووضع قدره فالوجه لابي يوسف والشافعي اقوى والله اعلم
قوله ح ولا نقول انه مسلط من جهته وكيف وهو لا يملك الفسخ فلا يملك تسليط مشاحة لفظية
فان المراد من تسليط اذنه له في التصرف في حقه ذلك بالرفع في المده فاذا منع تضمن شرط الخيار
الاذن بلا علمه للضرر وكان الاذن مقيدا بعدم محل الضرر وهو حال العلم فجوابه ما ذكرنا من اسقاطه
في صورة للتعارض وعدم تاثيره في اخرى لتقصير من يلزمه وبهذا اجابوا عن المعارضه القايله
لو لم ينفرد من له الخيار بالفسخ يتضرر هو ايضا لانه يمكن ان يختفي صاحبه في المده حتى ينقضي فقالوا
هذا الضرر انما لزمه من جانبه بتقصيره ~~[illegible]~~ في اخذ الكفيل واعلم ان الالزام بهذا الفرع

نظر

على احدى الروايتين في فتاوى قاضيخان جا الى باب البايع ليرد فاختفى فيه فطلب من القاضي ان ينصب خصما عن البايع ليرده عليه قال بعضهم ينصب نظرا للمشتري وقال محمد بن سلمة لا يجيبه لان المشتري ترك النظر لنفسه حيث لم ياخذ منه وكيلا مع احتمال غيبته فلا ينظر له فان لم ينصب القاضي وطلب المشتري من القاضي الاعذار عن محمد روايتان في رواية يجيبه فيبعث مناديا ينادي على باب البايع ان القاضي يقول ان خصمك فلانا يريد ان يرد المبيع عليك فان حضرت والا نقضت البيع ولا ينقض القاضي بلا اعذار وفي رواية لا يجيبه الى الاعذار ايضا وقيل لمحمد يعني على هذه الرواية كيف يصنع المشتري قال ينبغي للمشتري ان يستوثق فياخذ منه كفيلا اذا خاف الغيبة حتى اذا غاب يرد على الوكيل وطريق نقض القاضي على احدى الروايتين انه اذا قال الخصم اني اعذرت اليه واشهدت فتوارى يقول القاضي اشهدوا انه زعم انه اعذر الى صاحبه في المدة كل يوم واختفى فان كان الامر كما زعم فقد ابطلت عليه الخيار فان ظهر وانكر فعلى المدعي البينة بالخيار والاعذار وهذا لانه لا يمكن من اقامة البينة قبل ظهوره لانه لا يحكم على غايب واذا عرف هذا فالمسايل الموردة نقضا مسلمة لانها على وفق ما ترجح من قول ابي يوسف لكنا نوردها بناء على تسليم تمام الدليل فمنها ان المخيرة يتم اختيارها بلا علم زوجها ويلزمه حكم ذلك واجيب بان لزوم حكم الطلاق على الزوج بايجابه نفسه وهو تخييره وهو بعد الرضا والعلم وهو مدفوع بان اثبات الفسخ بمنزلة اثبات خيار الطلاق ومنها الرجعة ينفرد بها الزوج ويلزم حكمها المراة حتى لو تزوجت بعد العدة فسخ اجيب بان الزوج لا يلزمها حكما جديدا لان الطلاق الرجعي لا يرفع النكاح انما يثبت البينونة عند فراغ العدة بشرط عدم الرجعة فكان عليها ان تستكشف شرط تصرفها هل هو موجود او لا ومنها الطلاق والعتاق والعفو عن القصاص فان حكمها يلزم غيره بلا علمه واجيب بانها اسقاطات لا يلزم بها شي من اسقط عنه فلا يتوقف على علمه ومنها خيار المعتقة يصح اختيارها الفرقة بلا علم زوجها اجيب لا رواية وعلى تقدير التسليم فالتخيير اثبتها الشرع مطلقا وله الولاية عليها ولا يخفى ان هذا من فساد الوضع فان كون الشرع اثبت حكم التصرف على الاخر بغير علمه في خيار المخيرة يقتضي ان الشرع لا يوقف صحة التصرف على علم الاخر في ثبوت حكمه في حقه فان قلت فما الفرد الذي يلزمه اولا حتى يحتاج الى جوابه قلت امتناعه عن تزوج امة بناء على قيام نكاح التي اعتقت ومنها خيار المالك في بيع الفضولي بدون علم المتعاقدين اجيب بان عقدهما لا وجود له في حق المالك اذ لا ولاية لهما عليه ومنها العدة يلزم على المراة بتطليق الزوج بغير علمها اجيب بان العدة لا تجب بالطلاق حتى يتوقف على علمها الا ترى انها لا تجب بالطلاق قبل الدخول بل الطلاق تصرف في حق نفسه بازالة ملكه وانما تلزم في ضمن الطلاق فروع لو كان الخيار للعاقدين فاجاز البايع بحضرة المشتري

ثم

ثم فسخ المشتري انفسخ فان هلك في يد المشتري سقط الثمن ولو عكسا اي برا المشتري بالفسخ ثم البايع بالاجازة ثم هلك فعلى المشتري قيمته ولو تفاسخا العقد ثم هلك في يد المشتري يبطل حكم الفسخ ذكره في المجتبى ومن باع على انه بالخيار فصالحه المشتري على شي بعينه او دراهم على ان يسقط الخيار ففعل جاز وطاب اذ حاصله زيادة في الثمن وكذا لو كان على العكس فصالحه البايع على ان يحط من الثمن او يعطيه هذا العرض ليسقط الخيار جاز لانه زيادة في المبيع او حط من الثمن ولو امره ببيع عبده بشرط الخيار له ثلثة ايام فباعه مطلقا لم يجز ولو امره مطلقا فباعه بشرط الخيار للامر او للاجنبي صح ولو وكله بالشرا فهو على ما ذكرنا الا ان العقد متى لم ينفذ ~~على الامر ينفذ~~ على الامر ينفذ على المامور بخلاف البيع لان الشرا اذا لم يجد نفاذا نفذ على العاقد قوله واذا مات من له الخيار الخ قيد به لانه ان مات الذي لا خيار له فالاخر على خياره بالاجماع وقال الشافعي يورث عنه وبه قال مالك قوله لا يتصور انتقاله لانه وصف ونقال عليه قولكم لا يتصور انتقال الوصف ان اردت حقيقة فمسلم لكن مرادنا بالانتقال ان يثبت للوارث شرعا ملك خلف ملك ~~الوارث~~ الميت او استحقاقه لا عين ذلك الملك والاستحقاق المقيد باضافته الى الميت لان ذلك غير ممكن فالوجه في الاستدلال ليس الا ان يقال ثبوت ذلك شرعا في املاك الاعيان معلوم متفق عليه واما ثبوته عن الشرع في غيرها من الحقوق فمتوقف على الدليل السمعي ولم يوجد ونفي المدرك الشرعي يكفي لنفي الحكم الشرعي فان قالوا بل قد وجد وهو ما روي عنه عليه السلام انه قال من ترك مالا او حقا فلورثته ومن ترك كلا او عيالا فالي قلنا الثابت قوله مالا في الصحيح واما الزيادة الاخرى فلم يثبت هذا ويلزمه ان يورث خيار المجلس عندهم والمنقول عنهم عدمه ثم مقتضى النظر ان يتفرع عدم ارث الخيار على قول ابي حنيفة اما على قولهما فينبغي ان يورث لانهما يثبتان الملك للمشتري بالخيار في العين فينتقل الى الورثة عين مملوكة لهم فيها خيار كما في خيار العيب بعينه وفي خيار البايع ينتقل الثمن مملوكا لهم قوله ومن اشترى شيا وشرط الخيار لغيره الخ وبقولنا قال مالك واحمد وهو الاصح من مذهب الشافعي قوله لا يثبت الا بطريق النيابة الى قوله اقتضا استشكل باستلزامه ثبوت ما هو الاصل بطريق الاقتضا والثابت به انما هو ما يكون تبعا قلنا الملازمة ممنوعة لان المراد التبعية والاصالة بالنسبة الى ما هو المقصود اولا وبالذات لا بالنسبة الى الوجود فالمقصود اولا وبالذات هو الاشتراط للغير لا الاشتراط لنفسه لانه ليس هو الذي يحصل به مقصود العاقد بالغرض فكان ثبوته للعاقد تبعا للمقصود ليصح المقصود به فكان ثبوته بطريق الاقتضا واقعا على ما هو الاصل في الاقتضا هذا هو التحقيق ان شا الله ولا حاجة في جوابه الى تكلف زايد فان قيل فلم لا يجوز اشتراط الثمن على الاجنبي ويثبت كفالة اقتضا اجيب بان الثمن دين على العاقد والكفالة ليس فيها

فيها نقل الدين على الكفيل فلو ثبتت الكفالة اقتضاء لاشتراطه على الاجنبي ابطلنا المقتضي
وهو اشتراطه فانه انما يعني به ثبوته على المشترط عليه على ما هو ثابت على العاقد نعم لو كفله
كفالة صريحة بالثمن الدين صح قوله ولو خرج الكلامان معا يعتبر تصرف العاقد في رواية كتاب
البيوع والفسخ في رواية كتاب المأذون قال شمس الائمة الصحيح ما ذكر في المأذون ثم قال الاول
قول محمد والثاني قول ابي يوسف **قوله** ومن باع عبدين الخ فان قلت ما الفرق بين الذي لم يعين
فيه الثمن وبين ما اذا جمع بين عبدين في البيع بثمن واحد فاذا احدهما مدبر او مكاتب او جاريتين
فاذا احدهما ام ولد حيث يصح البيع في القن بحصته مع ان ثمن كل منهما مجهول الكمية حال العقد ولم
يصح في هذه المسئلة بالحصة اجيب بان المانع من حكم العقد هنا مقترن بالعقد لفظا ومعنى فاثر
الفساد لان شرط الخيار يمنع الانعقاد في المشروط فيه فيكون كالمعدوم فلم ينعقد فيه ابتدا فينعقد
في الاخر بالحصة ابتدا بخلاف تلك المسائل فان المانع مقترن فيها معنى لا لفظا فيدخل المدبر
ومن معه في البيع لما ذكرنا من تحليتهم ثم يخرجون بناء على استحقاقهم انفسهم حكما شرعيا لم يتصل به حكم قاض
ليسقطه **قوله** ومن اشترى على ان يأخذ ايهما شاء الخ قوله ثم قيل يشترط ان يكون في هذا العقد
خيار الشرط الخ نسبه قاضي خان الى اكثر المشايخ وقال شمس الائمة في جامعه هو الصحيح وقيل
لا يشترط وهو المذكور في الجامع الكبير وغيره والمذكور في الجامع الصغير وقع اتفاقا لا قيدا قال فخر الاسلام
الصحيح عندنا انه ليس بشرط وهو قول ابن شجاع والاول قول الكرخي قوله ويبين مدة معلومة ايهما
كانت عندهما طولب بالفرق على قول ابي يوسف حيث قصر المدة على الثلثة في خيار النقد اخذا بالقياس
ولم يقتصر في خيار التعيين عليها اجيب بان في خيار النقد تعليقا صريحا باداة الشرط فلا يكون
الوارد في خيار الشرط واردا فيه بخلاف خيار التعيين ليس فيه صريح التعليق فكان في معناه وهذا
يوجب ان اخذه في خيار النقد في الثلثة باثر ابن عمر فيه ونفي الزائد بالقياس واثر ابن عمر نقله
الفقيه ابو الليث في شرح الجامع عن محمد بن الحسن عن عبد الله بن المبارك عن ابن جريج عن
سليمن مولى ابن البرصا قال بعت من عبد الله بن عمر جارية على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة ايام فلا
بيع بيننا فاجاز ابن عمر هذا البيع ولم يرو عن احد من الصحابة خلافه الا انه لا يطابق قول المص
في مسئلة خيار النقد فابو يوسف اخذ في الاصل بالاثر وفي هذا بالقياس **قوله** ولو هلك احدهما
او تعيب الخ هذا بعد القبض اما لو هلك احدهما او تعيب فلا يبطل البيع والمشتري بالخيار ان
شا اخذ الباقي بثمنه وان شا ترك ولو هلك الكل قبل القبض بطل البيع قوله وان هلكا معا الخ
وكذا اذا هلكا على التعاقب ولم يدر الاول واثر هذا انما يظهر اذا كان ثمنهما متفاوتا والا فلا
وكذا اذا على التعاقب فاختلفا في الهالك اولا فادعى البائع انه اكثرهما ثمنا وادعى المشتري
الاخر فالقول قول المشتري مع يمينه على ما استقر عليه قول ابي يوسف ومحمد وكان ابو يوسف اولا

اولا يقول يتحالفان فان حلفا جعل كانهما هلكا معا واي نكل لزمه دعوى الاخر ثم رجع الى ما ذكرنا من
قول محمد واي برهن قبل وان برهنا فبينة البائع لاثباتها الزيادة ولو تعيبا معا بطل خيار الشرط
وامتنع ردهما وبقي خيار التعيين فيمسك ايهما شا بثمنه ويرد الاخر ولا يغرم من قيمة عيب المردود
شيا استحسانا لان المعيب محل لابتدا البيع ايضا بخلاف الهالك ليس محلا لابتدائه فليس محلا
لتعيينه فان قيل لم لم يضمن الباقي ايضا باعتبار انه مقبوض على سوم الشرا الجواب بمنع
انه كذلك بل المقبوض كل منهما على حقيقة الشرا لاحدهما وليس هنا شي على سوم الشرا لان ما على
سوم الشرا لا ينجز فيه عقد بل يعين الثمن فقط وهنا ينجز تمام العقد فلزم بالضروره ان قبضهما
على ان احدهما غير عين مبيع واحدهما غير عين امانة فاذا فرض وجود ما يعين المبيع تعين الاخر
للامانة فان قيل لاي شي انعكس الحكم طلاق احدى الزوجتين وعتق احد العبدين هنا حيث
يتعين للطلاق والعتاق الباقي لا الهالك وهنا يتعين الهالك للبيع اجاب علي القمي بانه لا فرق
في الحاصل لان الهالك يهلك على ملكه في المسائل كلها غير انه اذا هلك كل من الزوجة والعبد تعين
الباقي بالضروره للطلاق والعتاق واذا هلك العبد هنا على ملكه تعين الباقي للامانة وانت تعلم
ان حقيقة السوال انه لاي شي جعل الهالك هنا هو المحل للتصرف دون الباقي وهناك بالعكس فلا
بد من الفرق وهو ان العبد هنا لما اشرف على الهلاك خرج من ان يكون محلا للرد فتعين العقد
فيه وحين اشرفت الزوجة والعبد على الهلاك لم يخرجا عن كونهما محلا للطلاق والعتاق وهو
التصرف فتعيين الباقي لهما ضروره **قوله** ومن اشترى دارا على انه بالخيار الى ان قال فيثبت
الملك من وقت الشرا الخ هذا التقدير يحتاج اليه لمذهب ابي حنيفة خاصة لانه القائل بعدم الدخول
في ملك المشتري وفي المبسوط على تقدير انه لا يملكها وعدم هذا التقدير قال لانه صار احق بالتصرف
فيها وذلك يكفيه لاستحقاق الشفعة كالماذون المستغرق والمكاتب فانهما يستحقان الشفعة وان
لم يملكا رقبة الدار بخلاف ما اذا كان الخيار للبائع اذ المشتري لم يصر احق بالتصرف فيها ولو كان
خيار رؤية كان له ان يشفع في الدار المبيعة الى جنبها ولا يسقط به خيار الرؤية حتى اذا راها كان
له ان يردها بعد ما شفع بها وكذا لا يبطل خيار العيب بالاخذ بالشفعة **قوله** ومن باع عبدا على
انه خباز الخ ولو مات هذا المشتري انتقل الخيار الى ورثته اجماعا لانه في ضمن ملك العين
وهذا الشرط حاصله شرط وصف مرغوب فيه في المبيع ولو كان موجودا فيه دخل في العقد وكان
من مقتضياته فكان شرطه اذا لم يكن فيه ضرر صحيحا والاصل في اشتراط الاوصاف ان ما لا غرر
فيه فهو جائز وما فيه غرر لا يجوز الا ان اشترطه بمعنى البراة من وجوده وهو ما ليس مرغوبا فيه

ماع م

فعلى هذا سفرع ما لو اشترى ناقة او شاة على انها حامل او تحلب كذا فالبيع فاسد عندنا خلافا
للشافعي على الاصح عنده لانه شرط زيادة مجهولة لعدم العلم بها حتى لو شرط انها حلوب جاز كما اذا
شرط في الفرس انه هملاج وفي الكلب انه صائد حيث يصح ومنه شرط كونه ذكرا او انثى وشرط كون
الثمن مكفولا به اما لو اشترى جارية على انها حامل فاختلف المشايخ قيل لا يجوز كالناقة والشاة
وقيل يجوز لان الحبل في الجواري عيب بخلاف البهائم فكان ذكره للبراءة عن هذا العيب وقيل
ان اشتراها ليتخذها ظئرا فكالناقة وان لم يرد ذلك جاز لقصد البراءة من عيب الحبل ومنه لو اشتراه
على انه معيب فوجده سليما صح ومذهب الحسن عن ابي حنيفة في شرط الحمل في البقرة والجارية انه
يجوز ثم في مسئلتنا اذا امتنع الرد بسبب من الاسباب رجع على البائع بحصته من الثمن بان
يقوم العبد كاتبا وغير كاتب فيرجع بالتفاوت وعن ابي حنيفة لا يرجع بشيء لان ثبوت الخيار فيه
بالشرط لا بالعقد وتعذر الرد في خيار الشرط لا يوجب الرجوع على البائع فكذا هذا والصحيح ما في
ظاهر الرواية وبه قال الشافعي لان البائع عجز عن تسليم وصف السلامة كما في العيب ولو اختلفا
بعد مدة فقال المشتري لم اجده كاتبا وقال البائع سلمته كاتبا فنسي عندك والمدة يحتمل انه ينسى
في مثلها فالقول للمشتري والاصل في هذا ان القول لمن تمسك بالاصل وان العدم في الصفات
العارضة اصل والوجود في الصفات الاصلية اصل وشهادة النسا فيما لا يطلع عليه الرجال حجة
اذا تايدت بمويد وان لم تتايد تعتبر في اثبات توجه الخصومة لا في الزام الخصم اذا عرف هذا فانه
فان اختلفا قبل القبض او بعده فقال المشتري ليس بهذا الوصف وقال البائع به يومر بالخبز والكتابة
فان فعل ما ينطلق عليه الاسم لزم المشتري والا يرد ولا يعتبر قول العبد في ذلك وان لم يكن قبضه لم يجبر
على دفع الثمن حتى يثبت الصفة ولو اشترى جارية على انها بكر ثم اختلفا فيها فان القاضي يريها
النسا فان قلن بكر لزم المشتري بلا يمين البائع لان شهادتهن تايدت بان البكارة اصل وان
قلن ثيب لا يثبت حق الفسخ بشهادتهن لعدم تايدها لكن يتوجه اليمين على البائع لان الفسخ حق
قوي وشهادتهن ضعيفة والخصومة حق ضعيف لانها غير مقصودة لذاتها فجاز ثبوتها بشهادتهن
الضعيفة دون الفسخ القوي وعن ابي يوسف ومحمد في رواية انها ترد بشهادتهن قبل القبض بلا يمين
ولو قال بعتها وسلمتها اليك وهي بكر وزالت في يدك فالقول قوله لان الاصل هي البكارة واعلم انه
اذا شرط في المبيع شرط يجوز اشتراطه فوجد بخلافه فتارة يفسد البيع وتارة يصح ويخير المشتري
وتارة يصح ولا يخير وهو ما اذا وجده خيرا مما شرطه وضابطه ان كان المبيع من جنس المسمى ففيه الخيار
والثياب اجناس كالهروي والمروي والكتان والقطن والذكر والانثى جنسان في الادمي دون
سائر الحيوان والضابط فحش التفاوت في الاغراض وعدمه فلو اشترى ثوبا على انه اسكندري فوجده

مرويا

مرويا او كتانا فوجده قطنا او ابيض فوجده مصبوغا او معصفرا فاذا هو مزعفر او دارا على ان بناها
اجر فاذا هو لبن او على ان لا بنا او لا نخل فيها فاذا بها بنا او نخل او ارضا على ان جميع اشجارها مثمرة فوجد
واحدة غير مثمرة او على انه عبد فاذا هو جارية او فص ياقوت فاذا زجاج فهو فاسد في جميع ذلك ولو
اشترى جارية على انها مولدة الكوفة فاذا هي مولدة بغداد او غلاما على انه فحل فاذا هو خصي او عكسه
او على انها ناقة فاذا جمل ونحوه او لحم معز فاذا هو لحم ضان او عكسه ونحو ذلك فله الخيار ولو اشترى على
انه بغل فاذا هو بغلة او حمارا او بعيرا فاذا هو اتان او ناقة او جارية على انها رتقا او حبلى او ثيب فوجد
بخلافه جاز ولا خيار له لانه صنف افضل من المشروط وينبغي في مسئلة البعير والناقة ان يكون في العرب واهل
البوادي الذين يطلبون الدر والنسل اما اهل المدن والمكارية فالبعير افضل عندهم ولو باع دارا بما
فيها من الجذوع والخشب والابواب والنخيل فاذا ليس فيها شيء لا خيار للمشتري باب خيار الروية
قدمه على خيار العيب لانه يمنع تمام الحكم وذاك يمنع لزومه واللزوم بعد التمام والاضافة اضافة المشروط
الى الشرط لان الروية شرط الخيار وعدمها سبب لثبوته عندها قوله ومن اشترى شيئا لم يره الخ في المبسوط
الاشارة اليه او الى مكانه شرط الجواز حتى لو لم يشر اليه ولا الى مكانه لا يجوز بالاجماع انتهى لكن اطلاق الكتاب
يقتضي جواز البيع سواء سمى جنس المبيع او لا وسواء اشار الى مكانه او اليه وهو حاضر مستور او لا مثل ان
يقول بعت منك ما في كمي بل عامة المشايخ قالوا اطلاق الجواب يدل على الجواز وطائفة قالوا لا يجوز لجهالة
المبيع من كل وجه والظاهر ان المراد من الاطلاق ما ذكره شمس الائمة وغيره كصاحب الاسرار والذخيرة لبعد
القول بالجواز ما لم يعلم جنسه اصلا كان يقول بعتك شيئا بعشرة قوله وقال الشافعي لا يجوز هو فيما لم يسم
جنسه قولا واحدا واما فيما سمى جنسه وصفته يجوز على قوله القديم وفي الجديد لا يجوز وعن مالك واحمد مثل
قولنا واختاره كثير من اصحاب الشافعي منهم القفال وهو قول عثمان بن عفان وطلحة والنهي عن بيع ما
ليس عند الانسان المراد منه ما ليس في الملك اتفاقا لا ما ليس في حضرتك ونحن شرطنا كون المبيع
في الملك هنا وليس فيه غرر ولا ضرر اذ له الخيار عند الروية وروى ابن ابي شيبة والبيهقي مرسلا عن
اسمعيل بن عياش عن ابي بكر بن عبد الله بن ابي مريم عن مكحول رفعه الى النبي صلى الله عليه وسلم من
اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا راه ان شا اخذه وان شا تركه وتضعيف ابن ابي مريم بجهالته لا ينبغي
على غير المضعفين بها وقد روى هذا الحديث ايضا الحسن البصري وسلمة بن المحبق وابن سيرين وهو
رايه ايضا وعمل به مالك واحمد وروي الحديث مرفوعا ايضا رواه ابو حنيفة عن الهيثم عن محمد بن سيرين
عن ابي هريرة عنه عليه السلام من اشترى شيئا لم يره فهو بالخيار اذا راه ورواه الدارقطني من طريق ابي حنيفة
الا ان في طريقه الى ابي حنيفة عمر بن ابرهيم الكردي ينسب الى وضع الحديث هذا ولا بد من كون المراد بالروية
في الحديث العلم بالمقصود فهو من عموم المجاز صارت حقيقة الروية من افراد المعنى المجازي وهذا

انما يفعل ذا اذا هو [illegible]

لوجود مسائل اتفاقية لا يكتفى بالروية فيها كبيع ما يعرف بالشم سمت الخيار له عند شمه فله الفسخ
عند شمه بعد رويته وقد سلك المص مسلك الطحاوي ولى في علم نقل الخلاف في جواز الرد قبل الروية ونقل
في التحفة فيه اختلاف المشائخ منهم من منع وانه لا رواية فيه واعلم ان خيار الروية يثبت في اربعة مواضع
ليس غير شرا الاعيان والاجارة والصلح عن دعوى مال على عين والقسمة وعرف من هذا انه
لا يكون في الديون فلا يكون في المسلم فيه ولا في الاثمان الخالصة بخلاف ما لو كان المبيع انا من احد
النقدين ونحوه فان فيه الخيار ولو تبايعا مقايضة ثبت الخيار لكل منهما ومحله كل ما كان في عقد ينفسخ
بالفسخ لا ما لا ينفسخ كالمهر وبدل الصلح عن القصاص وبدل الخلع وان كانت اعيانا لانه لا يفيد
فيها لان الرد لما لم يوجب الانفساخ بقي العقد قائما وقيامه يوجب المطالبة بالعين لا بما يقابلها
من القيمة فلو كان له ان يرده كان له ان يرده ابدا وليس للبائع ان يطالب المشتري بالثمن ما لم يسقط
خيار الروية ولا يتوقف الفسخ على قضا ولا رضى بل ينفسخ بمجرد قوله رددت لكن بشرط علم البائع خلافا
لابي يوسف كما في خيار الشرط قوله ومن باع ما لم يره الخ قوله لما روينا لا يخفى انه نفى للحكم بمفهوم الشرط
اذ حاصله انتفا الحكم لانتفا الشرط واخرج الطحاوي ثم البيهقي عن علقمة بن ابي وقاص ان طلحة اشترى
من عثمن بن عفان مالا فقيل لعثمن انك قد غبنت فقال عثمن لي الخيار لاني بعت ما لم اره وقال
طلحة لي الخيار لاني اشتريت ما لم اره فحكما بينهما جبير بن مطعم فقضى ان الخيار لطلحة ولا خيار لعثمن
والظاهر ان مثل هذا يكون بمحضر من الصحابة لان قضية يجري فيها التخالف بين رجلين كبيرين
ثم انهما حكما غيرهما فيها فالغالب شهرتها وانتشار خبرها فحين حكم جبير بذلك ولم يرو عن احد خلافه
كان اجماعا سكوتيا ظاهرا قوله ثم خيار الروية غير موقت خلافا لما ذهب اليه بعض المشائخ انه اذا
تمكن من الفسخ بعد الروية فلم يفسخ بطل خياره ولزم البيع والمختار انه لا يتوقت بل يبقى الى ان يوجد
ما يبطله قوله كالبيع المطلق اي المطلق عن شرط الخيار للبائع لان به لا يخرج المبيع عن ملكه واذا
تعذر الفسخ شرعا بطل الخيار ووجب تقدير قيد في الحديث فيكون قوله عليه السلام له الخيار اذا راه
مقيدا بما اذا لم يوجب موجب شرعي عدمه وحاصله تقدير مخصص بالعقل ولما كان قوله وما يبطل
شرط الخيار يبطله مقيدا بالتفصيل المذكور سقط الاعتراض بالاخذ بالشفعة وبالعرض على البيع فانهما
اذا وجدا من المشتري يبطل خيار شرطه دون خيار رويته لان دلالة الرضى لا تعمل في خيار الروية قبل الروية
ثم في التصرف الذي تعلق به حق الغير لو عاد الى ملكه برد بقضا او بفك الرهن وفسخ الاجارة قبل الروية
ثم راه لا خيار له لانه سقط فلا يعود الا بسبب جديد الا في رواية عن ابي يوسف وثبوت الخيار له بظاهر
النص تقدم وجوب تخصيصه فكانت الروية الكائنة بعد العود من محال التخصيص ومما يسقط خيار
الروية ان يقبضه اذا راه لدلالة بعد الروية على الرضى به قوله ومن نظر الى وجه الصبرة الخ بخلاف

ما

ما اذا راى بطن الغلام والجارية او ظهرها وسائر اعضائهما الا الوجه فان له الخيار اذا راى وجههما
لان سائر الاعضا فيهما تبع للوجه وكذا في الدواب يسقط بروية الوجه والكفل لا بروية ما سواهما وقيل
لا يسقط ما لم ير القوائم ونقل في الاجناس عن المجرد عن ابي حنيفة اذا راى عنق الدابة او فخذها او ساقها
او جنبها او صدرها ليس له خيار وان راى حوافرها او ناصيتها فله الخيار وعن محمد يكفي الوجه كالعبد
قوله ونظر الوكيل اي بالقبض كما فسره المص وهو من يقول له وكلتك بقبضه او كن وكيلا عني بقبضه
والرسول من يقول له المشتري قل لفلان يدفع اليك المبيع او انت رسولي اليه في قبضه او ارسلتك
لقبضه او امرتك بقبضه وعلى هذا اذا قال اذهب فاقبضه يكون رسولا لا وكيلا لانه مما صدق امرتك
وقيل لا فرق بين الرسول والوكيل في فصل الامر بان قال اقبض المبيع فلا يسقط الخيار ومنهم من حكى
هذا القول فيما اذا قال امرتك بمادة الف ميم را ونقض دليل ابي حنيفة بمسلتين احدهما ان الوكيل
لو راى قبل القبض لم يسقط برويته الخيار بخلاف الموكل والثانية لو قبضه الموكل مستورا ثم راه بعد
القبض فابطل الخيار بطل والوكيل لو فعل ذلك لم يبطل واجيب بان سقوط الخيار بقبض الوكيل
انما يثبت ضمنا للتمام قبضه بسبب ولايته بالوكالة وليس هذا ثابتا في مجرد رويته على ان سقوط الخيار
بمجرد روية الموكل ليس هو الصحيح كما تقدم وبعين الجواب يقع الفرق في المسلة الثانية لانه لم يثبت
ضمنا بالقبض الصحيح بل يثبت بعد انتهاء الوكالة بالقبض الناقص والصواب عندنا ان لا يملك الوكيل
بالقبض ابطال خيار العيب علم او لم يعلم فوكه ولو سلم اي ان خيار الشرط لا يبطل بالقبض التام وهو
الاصح قوله وبيع الاعمى الى ان قال وفي العقار الخ في جامع العتابي هو ان يوقف في مكان لو كان بصيرا
لراه ثم يذكر له صفته ولا يخفى ان ايقافه في ذلك المكان ليس بشرط في صحة الوصف وسقوط الخيار فلذا
لم يذكره في المبسوط واما المنقول عن ابي يوسف فلا يخفى ضعفه لان العجز لا يتحقق الا بتحقق العجز عن
الوصف فان القائم مقام الشي بمنزلته وقد ثبت شرعا اعتباره بمنزلته في السلم ووجوب اجرا الموسى
مختلف فيه وكذا التحريك غير لازم للامي ولو وصف للاعمى ثم ابصر لا خيار له لان خياره سقط فلا يعود
الا بسبب جديد ولو اشترى البصير ثم عمي انتقل الخيار الى الوصف قوله ومن راى احد الثوبين الخ فان
قيل ما الفرق بين هذا وبين ما اذا استحق احدهما لا يرد الباقي وهنا وفي خيار الشرط يرد الاخر اذا
رد احدهما بعد القبض اجيب ان رد احدهما في خيار الشرط والروية يوجب تفريق الصفقة قبل
التمام لما علم ان الصفقة لا تتم معهما وفي الاستحقاق لو رد كان بعد التمام لان الصفقة تمت فيما كان
ملك البائع ظاهرا فلم يثبت في الباقي عيب الشركة حتى لو كان المبيع عبدا واحدا فاستحق بعضه كان
له ان يرد الباقي ايضا كما في خيار الروية والشرط والمعنى في تفريق الصفقة قبل التمام وجوازها بعد

لدفع الضرر الاكثر لان في تفريقها ضررين دائما غير انه قبل القبض يكون ضرر البائع اكثر فانه ضرر هال اذ قد
لا يروج احدهما الا بالاخر وهو فوق ضرر المشتري فان ضرره ليس الا ببطلان مجرد قوله اذا الزمناه
ردهما وبعد القبض ضرر المشتري اكثر لانه متى رد الكل بطل حقه عن اليد وضرر البائع موهوم اذ
قد يبيع المردود بثمن جيد فدفع اعلى الضررين فيها قوله ومن راى شيئا ثم اشتراه الخ قوله الا اذا كان
لا يعلمه مرئيه اي لا يعلم ان المبيع كان قد راه كان راى جارية ثم اشترى جارية متنقبة لا يعلم انها التي
كان قد راها ثم ظهرت اياها فان له الخيار قوله بخلاف ما اذا اختلفا في الرؤية الخ لقائل ان يقول
الغالب في البياعات كون المشترين راوا المبيع فدعوى الرؤية تمسك بالظاهر والمذهب ان القول
لمن يشهد له الظاهر لا لمن يتمسك بالاصل الا اذا لم يعارضه ظاهر فالوجه ان يكون القول للبائع في
الرؤية قوله على ما قالوا اي المشايخ لان الظاهر شاهد للمشتري اذ الظاهر ان لا يبقى الشيء في دار
التغير وهي الدنيا زمنا طويلا لم يطرقه تغير قال محمد ارايت لو راى جارية ثم اشتراها بعد عشر سنين او
عشرين سنة وقال تغيرت الا يصدق بل يصدق لان الظاهر شاهد له قال شمس الائمة وبه افتى الصدر
الشهيد والامام المرغيناني قوله ومن اشترى عدل زطي الى ان قال فلو عاد اليه اي الثوب الذي
باعه او وهبه بسبب هو فسخ محض كالرد بخيار الرؤية او الشرط او العيب بالقضاء او الرجوع في الهبة
فالمشتري للعدل على خياره فله ان يرد الكل لزوال تفريق الصفقة وعن ابي يوسف انه اي خيار
الرؤية لا يعود لان الساقط لا يعود الا بسبب جديد وصححه قاضي خان وعليه اعتماد القدوري باب
خيار العيب تقدم وجه ترتيب الخيارات والاضافة هنا اضافة الشيء الى سببه والعيب ما تخلو عنه
اصل الفطرة السليمة مما يعد به ناقصا قوله واذا اطلع المشتري على عيب الخ هذا اذا لم يتمكن من ازالته
بلا مشقة فان تمكن فلا كاحرام الجارية فانه يحللها ونجاسة الثوب وينبغي حمله على ثوب لا يفسد بالغسل
ولا ينقص قوله وليس له ان يمسكه ويأخذ النقصان وبه قال الشافعي خلافا لاحمد واتفق العلماء على
انه لو باعه على انه معيب فوجده سليما لا خيار له ولا يقال انه ما رضي بالثمن المسمى الا على اعتبار انه معيب
فلا يكون راضيا به حين وجده سليما لانه انزل عالما بوصف السلامة فيه فحيث باعه بالمسمى كان راضيا
بالثمن على اعتباره سليما كما جعل عالما بالعيب فانزل غير راض فيه معيبا الا بذلك الثمن قوله لمجرد
العقد احترازا عما اذا صارت الاوصاف مقصودة بالتناول حقيقة كما لو ضرب البائع الدابة فتعيبت
فان الوصف يفرد بالضمان فيتخير المشتري وكذا اذا قطع البائع يد المبيع قبل القبض فانه يسقط
نصف الثمن لانه صار مقصودا بالتناول او حكما بان تعيب امتنع الرد لحق البائع كان تعيب عند
المشتري بعيب اخر او لحق الشرع بان جنى جناية فرع لو صالح البائع المشتري عن حق الرد بالعيب
على مال يجوز وبه قال مالك والشافعي في وجه وفي وجه لا يجوز والاتفاق على عدمه في خيار الشرط والرؤية

قوله والاباق الخ قال في الايضاح السرقة والبول في الفراش قبل ان يأكل وحده ويشرب وحده ليس
بعيب لانه لا يعقل ما يفعل وبعد ذلك عيب ما دام صغيرا وكذا روى ابو يوسف في الامالي عن ابي حنيفة
وفي بعض المواضع ويستنجي وحده واذا قدر بها حدّه وما قدر به في الحضانة اقتضى ان يكون ابن سبع
سنين اذا صدر منه ذلك لا يرد به لانهم قدروا الذي يأكل وحده الخ بذلك لكن وقع التصريح في غير
موضع بتقديره بما دون خمس سنين قوله والجنون عيب ابدا هذا لفظ محمد وما ذكره المص من
المعنى هو الصحيح وهو المذكور في الاصل والجامع الكبير واختاره الاسبيجابي والاباق ما دون السفر
عيب بلا خلاف واختلفوا في انه هل يشترط خروجه من البلد فقيل يشترط فلو ابق من محلة الى محلة
لا يكون عيبا ومن القرية الى المصر اباق وبالعكس قوله والدفر الخ ليس بعيب في الغلام الا
من داء وفي فتاوى قاضي خان قال الا ان يكون فاحشا لا يكون مثله في عامة الناس فيكون عيبا
وقيل اذا كان العبد امرد يكون البخر عيبا والصحيح انه لا فرق بين الامرد وغيره ومن العيوب
عدم الختان في الغلام والجارية المولدين البالغين بخلافهما في الصغيرين وفي الجليب من دار
الحرب لا يكون عيبا مطلقا وفي فتاوى قاضي خان هذا عندهم يعني عدم الختان في الجارية المولدة
اما عندنا فعدم الخفض في الجواري لا يكون عيبا قوله واذا كانت الجارية بالغة الى قوله هو الصحيح
واحترز به عما روي عن ابي يوسف انها ترد قبل القبض بقولها مع شهادة القابلة وعما عن محمد
اذا كانت الخصومة قبل القبض يفسخ بقول النساء وجه الصحيح ان شهادتهن ضعيفة فلا يحكم
بها الا بمؤيد وهو نكول البائع والمدة التي يحكم فيها بكون الانقطاع عيبا سنتان وقال القاضي
الامام ارتفاع الحيض عيب وادناه شهر واحد اذا ارتفع هذا القدر عند المشتري كان له ان
يرده اذا ثبت انه كان عند البائع انتهى وهذا كما ترى لا يشترط ثلثة اشهر ولا اكثر وينبغي ان
يعول عليه وما تقدم خلاف بينهم في استبراء ممتدة الطهر فعند ابي حنيفة وهو قول زفر سنتان
وعند ابي يوسف ثلثة اشهر وهو قول لابي حنيفة وعنه وهو قول محمد اربعة اشهر وعشر وفي رواية
عن محمد شهران وخمسة ايام وعليه الفتوى والرواية هناك ليست واردة هنا لان الحكم هناك
يستدعي ذلك الاعتبار فان الوطء ممنوع شرعا الى الحيضة لاحتمال الحبل فقدره ابو حنيفة وزفر
باكثر مدة الحمل وهو اقيس وقدره محمد بمدة المتوفى عنها لان فيها يظهر الحبل غالبا وقدره ابو يوسف
بمدة التي لا تحيض والحكم هنا ليس الا كون الامتداد عيبا فلا يحتاج الى طلبه سنتين او غيرها من المدد
لان كونه عيبا باعتبار كونه يؤدي الى الداء وذلك لا يتوقف على مضي مدة معينة وبما ذكرنا ظهر انه
لا يحتاج في دعوى الانقطاع الى تعيين انه عن حبل او داء فان كونه عيبا باعتبار كونه مفضيا الى الداء

لا لكونه عن دا تقدم عليه فلذا لم يتعرض الفقيه النفس قاضي خان لما ذكر من تعيين كون الانقطاع عن
احدها بل اذا ادعى الانقطاع في اوانه فقد ادعى العيب ويكفي شهر واحد فان به يتحقق الانقطاع
في اوانه وهو العيب لانه ان كان في الواقع مسببا عن دا فهو عيب او طريقا اليه فكذلك فيكفي في
الخصومة ادعا ارتفاعه فقط وهو الذي يجب ان يعول عليه والا فقلما يظهر للطبيب دا بمتدة
الطهر وكثيرا ما تكون الممتد طهرها شهرين وثلثة صحيحة لا يظهر بها دا وهذا هو ظاهر الهداية الا
ترى الى قوله ويعرف ذلك بقول الامة وكذا قال العتابي وغيره انما يعرف ذلك عند المنازعة بقول
الامة لانه لا تقف على ذلك غيرها فظهر ان ما ذكر في النهاية من لزوم دعوى الدا او الحبل في دعوى
الانقطاع ثم انه يحتاج في توجه الخصومة الى قول الاطبا او النسا الميس بتقرير ما في الكتاب بل ما
ذكره مشايخ اخرون تغلب على الظن خطاؤهم فترتيب الخصومة ان يدعي الانقطاع في الحال
ووجوده عند البايع فان اعترف بهما ردت وان انكر وجوده عنده واعترف به للحال تسال الجارية
فان ذكرت انها انجهت الخصومة فيحلف بالله ما وجد عنده فان نكل ردت وهذا قول المص ترد اذا
انضم اليه نكول البايع ولو اعترف بوجوده عنده وانكره في الحال فاستخبرت فانكرت الانقطاع والفرض
ان لا تقبل عليه بينة فقد صرح في النهاية انه لا يستحلف عند ابي حنيفة ويستحلف عندهما ويجب كون
كون الاستحلاف على العلم بالله ما يعلم انها منقطعة عند المشتري فان نكل توجهت الخصومة وان حلف
تعذرت ولعمري قلما يحلف كذلك الا وهو بار ومن اين له العلم بذلك واما على ما في الهداية فالقول قولها
في الانقطاع وحمرة الشعر اذا فحشت بحيث يضرب الى البياض عيب وكذا الشمط لانه في غير اوانه دليل
الدا وفي اوانه دليل الكبر والقشم وهو يبوسة الجلد وتشنج في الاعضا والحمق وكونها مغنية وشرب
الغلام وترك الصلوة وغيره من الذنوب وقلة الاكل في البقر ونحوها وكثرته في الانسان وقيل
في الجارية لا الغلام ولا شك انه لا فرق اذا افرط وعدم المسيل في الدار والشرب في الارض وكذا
ارتفاعها بحيث لا تسقى الا بالسكر والعثار اذا فحش في الدواب وكذا اكل العذار والجموح والامتناع
من اللجام وكذا الحرن عند العطف والسير وسيلان اللعاب على وجه يبل المخلاه وكذا لو اشترى
خفا او مكعبا فلم تدخل رجله فيه فهو عيب **قوله** واذا حدث عند المشتري الى ان قال الا ان يرضى البايع
الخ هذا ان لم يمتنع اخذه لحق الشرع بان كان عصيرا فتخمر عند المشتري ثم اطلع على عيب فانه لو
اراد البايع ان ياخذه لا يمكن من ذلك لما فيه من تمليك الخمر وتملكها ومنعهما من ذلك حق للشرع فلا يسقط
بتراضيهما كما لو تراضيا على بيع الخمر وشرائه **فرع** لا يرجع بالنقصان لو ابق العبد عند ابي حنيفة وبه
قال الشافعي لان الرد موهوم فلا يصار الى خلفه الا عند الياس من الاصل وعن ابي يوسف يرجع لتحقق
العجز في الحال والرد موهوم ولا يعارض الموجود **قوله** ومن اشترى ثوبا فقطعه الى ان قال وليس للبايع
ان ياخذه اي وان رضي المشتري بترك الزيادة لان الامتناع لم يتمحض لحقه بل لحقه وحق الشرع لان

الزيادة

لا
الزيادة ليست مبيعة والفسخ لا يرد على غير المبيع لانه رفع ما كان من البيع فيبقى ما كان من المبيع
والثمن على ما كان فلو ورد على الزيادة لزم الربوا فان الزيادة تكون فضلا مستحقا في عقد المعاوضة
بلا مقابل وهو معنى الربوا او شبهته ولشبهة الربوا حكم الربوا فلا يجوز فامتنع اصلا ورضى المشتري
باسقاط حقه لا يتعدى الى حق الشرع وفي الفوايد الظهيرية الاصل في جنس هذه المسايل ان كل موضع
يكون المبيع قايما على ملك المشتري ويمكنه الرد برضى البايع فاخرجه عن ملكه لا يرجع بالنقصان وكل
موضع يكون المبيع قايما على ملكه ولا يمكنه الرد وان رضي البايع فاخرجه عن ملكه يرجع بالنقصان اسهى
والزيادة متصلة ومنفصلة وكل منهما ضربان فالمتصلة غير متولدة من المبيع كالصبغ والخياطة واللت
بالسمن والغرس والبنا وهي تمنع الرد خلافا للشافعي واحمد ولو تراضيا لما ذكرنا من حق الشرع ومن
المنفصلة طحن الحنطة وشي اللحم وخبز الدقيق فلو باعها بعد ذلك رجع بالنقصان وفي كون الطحن والشي
زيادة منفصلة تامل وزيادة منفصلة متولدة من الاصل كالسمن والجمال وانجلا بياض العين وهي لا تمنع
الرد بالعيب في ظاهر الرواية لانها محضت تبعا للاصل بتولدها منه مع عدم انفصالها فكان الفسخ
لم يرد على زيادة اصلا والمنفصلة المتولدة منه كالولد واللبن والثمرة والارش والعقر وهي تمنع
الرد لتعذر الفسخ لان العقد لم يرد عليها ولا يمكن التبعية للانفصال فيكون المشتري بالخيار قبل
القبض ان شا ردها جميعا وان شا رضيها بجميع الثمن اما بعد القبض فيرد المبيع خاصة بحصته
من الثمن وغير متولدة منه كالكسب وهي لا تمنع بحال فيفسخ العقد في الاصل دون الزيادة ويسلم الكسب للمشتري مجانا
وهو قول احمد والشافعي وفيه الحديث الذي في سنن ابي داود عن عايشة ان رجلا ابتاع غلاما فاقام
عنده ما شا الله ان يقيم ثم وجد به عيبا فخاصمه الى النبي صلى الله عليه وسلم فرده عليه فقال الرجل يا رسول الله
قد استغل غلامي فقال عليه السلام الخراج بالضمان وقاس الشافعي واحمد المنفصلة المتولدة على
الكسب لامكان الفسخ على الاصل بدونها ونحن نفرق بان الكسب تولد من المنافع وهي غير الاعيان
ولذا كانت منافع الحر مالا مع انه ليس بمال والعبد المكسوب للمكاتب ليس مكاتبا والولد تولد من
نفس المبيع فيكون له حكمه فلا يجوز ان يسلم له مجانا لما فيه من شبهة الربوا ولو هلكت الزيادة بافة
سماوية يثبت له الرد كانها لم تكن وبه قال الشافعي **قوله** ومن اشترى عبدا فاعتقه الخ قيل كان ينبغي
للمص ان يقول لا بفعله الذي لا يوجب زيادة ليلا يرد الصبغ احمر ونحوه فانه بفعله ولا يمنع الرجوع
بالنقصان قوله مع بقا المحل احتراز عن الموت والاعتاق وقوله بالامر الحكمي اي بحكم الشرع لا بفعل
المشتري كالقتل **قوله** فان قتل المشتري العبد الى قوله ووجه الظاهر ان القتل لا يوجد الا مضمونا
قال عليه السلام في الاسلام دم مفرج اي مهدر ضايع واما الاكل فعندهما يرجع وبه قال الشافعي واحمد
وفي الخلاصة عليه الفتوى وبه اخذ الطحاوي لكن جعل المص قول ابي حنيفة استحسانا مع تاخير دليله

وجوابه عن دليلهما يفيد مخالفته في كون الفتوى على قولهما واورد عليه القطع والخياطة فانهما يوجبان
الضمان في ملك الغير مع انه يرجع بالنقصان فيهما واجيب بان امتناع الرد فيهما لحق الشرع لا لفعله
وهنا امتنع لفعله لا لحق الشرع وهذا يتم في الخياطة للزياده اما في مجرد القطع فلا يتم قال كاتبه الفقير
في القطع لم يمتنع الاخذ على البائع بخلاف الاكل **قوله** ولو اكل بعض الطعام الخ وفيما لو باع البعض عنهما
روايتان في روايه لا يرجع بشي كقول ابي حنيفه لان الطعام شي واحد فبيع البعض كبيع الكل وفي اخرى
يرد ما بقي لانه لا يضره التبعيض ولكن لا يرجع بالنقصان فيما باع ولو اشترى دقيقا فخبز بعضه فظهر
انه مر رد ما بقي ورجع بنقصان ما خبز هو المختار ولو كان سمنا ذائبا فاكله ثم اقر البائع انه كان قد وقع
فيه فارة رجع بالنقصان عندهما وبه يفتى **قوله** ومن اشترى بيضا او بطيخا او قثا او خيارا او جوزا او
قرعا او فاكهة فكسره غير عالم بالعيب فوجده فاسدا فان لم ينتفع به كالقرع المر والبيض المذر رجع
بالثمن كله وان كان ينتفع به مع فساده بان ياكله الفقرا او يصلح للعلف يرجع بحصة العيب الا ان
يتناول منه شيا بعد العلم وكذا قال الحلواني هذا اذا ذاقه فوجده كذلك فتركه فان تناول شيا منه بعدما
ذاقه لا يرجع بشي ولو وجد البعض فاسدا جعل المص القليل كالواحد والثنتين في المائة وفي النهاية
واراد بالكثير ما ورا الثلثة وجعل الفقيه ابو الليث الخمسة والستة في المائة معفوا قال لان مثل ذلك
قد يوجد في الجوز فصار كالمشاهد يعني عند البيع ولو اشترى عشر جوزات ووجد خمسة خاويه قيل يجوز العقد
في الخمس الاخرى بنصف الثمن بالاجماع وقيل يفسد في الكل عند ابي حنيفه كالجمع بين الحي والميت وعندهما
يصح في سليمه بنصف الثمن وهو الاصح لان هذا بمعنى الثمن المفصل عندهما فان الثمن ينقسم على الاجزا لا على
القيمة **قوله** ومن باع عبدا فباعه المشتري الخ قيده في المبسوط بما اذا ادعى المشتري الثاني ان العيب
عند البائع الاول اما اذا اقام البينه ان العيب كان عند المشتري الاول لم يذكره في الجامع وانما ذكره في
اقرار الاصل قال ليس للمشتري الاول ان يخاصم بايعه بالاجماع لان المشتري الاول لم يظهر مكذبا فيما
اقر به ولم يوجد هنا قضا على خلاف ما اقر به فبقي اقراره بكون الجاريه سليمه فلا يسعه ولايه الرد وقوله
فله ان يرده على بايعه الاول يعني له ان يخاصم الاول ويفعل ما يجب معه الى ان يرده عليه وقوله لكنه صار
مكذبا شرعا الخ هذا بعد تسليم ان انكاره ظاهر في الصدق والا فيجوز كونه لدفع الخصومة فان كثيرا
من الناس يفعله فصار ظاهرا يعارض ظاهر الديانة المقتضيه لصدقه ثم لو كان ظاهرا في صدقه فقد ثبت
كون هذا الظاهر غير واقع لتكذيب الشرع اياه بخلاف قوله لا عيب به بعد الرد لانه لا مكذب له وقد قال
تكذيب الشرع اياه باثبات العيب لا يدفع مناقضته وكونه مواخذا في حق نفسه بزعمه وهي الدافعة
لخصومة للبائع الاول [redacted]
قوله وان قبل بغير قضا الخ فان [redacted]

لما باشر سبب الفسخ وهو النكول او الاقرار يكون راضيا بحكمه فلا فرق بين القضا والرضى في وجوب
كونه بيعا في حق ثالث اجيب بان المسئله فيما اذا اقر بالعيب وابى القبول فرد عليه القاضي جبرا فلا يتحقق
فيه معنى البيع لعدم الرضى وقد قدمنا ان معنى الاقرار الشهاده عليه به ولانه اذا قبله بغير قضا فقد
رضي بالعيب فلا يرده على بايعه واستشكل على كونه فسخا من الاصل مسايل احدها لو كان عقارا
لا يبطل حق الشفعه ولو كان الرد بالعيب بالبينه فسخا من الاصل بطلت لبطلان البيع من الاصل
الثانيه اذا باع امته الحبلى وسلمها فردت بعيب بقضا ثم ولدت فادعاه ابو البائع لا يصح ولو كان
فسخا من الاصل صحت كما لو لم يبعها الابن الثالثه لو احال غريمه بالثمن على المشتري ثم رد المشترى
بعيب بقضا لا تبطل الحواله ولو كان فسخا من الاصل بطلت اجيب ببيان المراد وهو ان محمدا
ذكر في مواضع ان بالرجوع في الهبة فكر يعود ملك الموهوب الى قديم ملك الواهب فيما يستقبل لا فيما
مضى الا ان من وهب مال الزكوه من رجل قبل الحول وسلمه اليه ثم رجع بعد الحول لا يجب على الواهب
زكوة باعتبار ما مضى ولا يجعل الموهوب عايدا الى قديم ملك الواهب في حق زكوة ما مضى وكذا اذا وهب
دارا وسلمها ثم بيعت دار بجنبها ثم رجع الواهب لم يكن له ان ياخذها بالشفعه ولو عاد الموهوب الى
قديم ملكه وجعل كان الدار لم تزل عن ملكه كان له الاخذ بالشفعه واذا عرف هذا الاصل خرجت
المسايل المذكوره عليه اما الشفعه فلان حق الشفيع كان ثابتا قبل الرد وحكم الرد يظهر فيما يستقبل
لا فيما مضى وكذا المسله الثانيه لان الاب انما تصح دعوته باعتبار ولاية كانت له زمان العلوق وهو
معنى سابق على الرد وقد بطل قبل الرد فلا يظهر حكم الرد بل يبقى ما كان من عدم ولايه هذه الدعوة
وكذا المسله الثالثه لان الحواله كانت ثابته قبل الرد فلا يظهر حكم الرد في ابطالها لان صحتها لا تستدعي
دينا على المحال عليه عندنا ولهذا قال شيخ الاسلام قول القايل الرد بقضا فسخ وجعل للعقد كان لم يكن
تناقض لان العقد اذا جعل كان لم يكن جعل الفسخ كان لم يكن لان فسخ العقد بدون العقد لا يكون فاذا انعدم
العقد انعدم الفسخ واذا انعدم الفسخ عاد العقد لانعدام ما ينافيه لكن العقد كان لم يكن على التفسير الذي
قلنا قوله وفي بعض روايات البيوع اي بيوع الاصل هذا كله فيما اذا كان الرد بالعيب من المشتري
الثاني بعد قبضه اما قبل قبضه فللمشتري الاول ان يرده على البايع الاول سوا كان بقضا او بغير
قضا كما لو باع المشتري الاول للمشتري الثاني بشرط الخيار له او بيعا فيه خيار رويه فانه اذا فسخ المشتري
الثاني بحكم الخيار كان للمشتري الاول ان يرده مطلقا وعلمت ان الفسخ بالخيار بن لا يتوقف على قضا قال
في الايضاح الفقه فيه ان قبل القبض له الامتناع من القبض عند الاطلاع على العيب فكان هذا تصرف
دفع وامتناع من القبض وولاية الدفع عامة في حق الكل ولهذا لا يتوقف على القضا اما بعد القبض
فموجب العقد قد تناهى الا ان حقه في صفة السلامه قايم فاذا لم يسلم ثبت له حق الفسخ فمن هذا ان

حق الفسخ بالعيب ما ثبت اصلا لان الصفقة ما تمت بالقبض بل بغيره وهو استدراك حقه في صفة السلامة
وانما ظهر اثره في حق الكل لانه ثبت بولاية عامة ولو كان بالتراضي ظهر اثره في حقهما خاصة بخلاف
الرد بخيار الروية والشرط لانه فسخ في حق الكل لان حقه في الفسخ ثبت اصلا لانهما يسلبان اللزوم في
اصل العقد فكان بالفسخ مستوفيا حقا له وولاية استيفا الحق تثبت على وجه العموم ولذا لا تتوقف
على القضا **قوله** ومن اشترى عبدا وقبضه فادعى عيبا لم يجبر على دفع الثمن حتى يحلف البايع او يقيم
المشتري بينة على البايع ان العيب كان عنده ومقتضى هذا التركيب انه اذا اقام هذه البينة يجبر
على دفع الثمن وهو فاسد فقدر ظهير الدين للثاني خبرا هكذا لم يجبر على دفع الثمن حتى يحلف البايع
او يقيم البينة فيستمر عدم الجبر انتهى ولا بد من تقدير اخر مع يحلف لان معناه ليس معنى يحلف
البايع بل معناه ينقضي منه الحلف ولا يلزم من طلب الحلف منه الجبر على دفع الثمن بل اذا احلفه وهو غير
لازم لجواز ان ينكل فيستمر عدم الجبر فعدم العدم ثبت مع احدى صورتي التحليف كما ثبت مع اقام
البينة وقيل يقدر فعل عام يدخل تحته الغايتان اعني الحلف واقامة البينة هكذا لم يجبر على دفع الثمن
حتى يظهر وجه الحكم به او بعدمه بان يحلف فيحلف او يقيم البينة ومنهم من اول لا يجبر بينتظر بدفع الثمن
واورد ان الموجب للجبر قائم والمانع وهو قيام العيب موهوم فلا يعارض المحقق والجواب منع قيام
الموجب لانه البيع للسليم او هو مع قبضه وهو ينكره فهو محل النزاع **قوله** ومن اشترى عبدا فادعى
اباقا الخ واعلم ان مما تطارحنا انه لو لم يابق عند البايع وابق عند المشتري وكان ابق عند
اخر قبل هذا البايع ولا علم للبايع بذلك فادعى المشتري ذلك واثبته يرد به لانه معيب والعقد اوجب
على هذا البايع السليم ولو لم يقدر على اثباته له ان يحلفه على العلم وكذا في كل عيب يرد بتكرره **قوله**
الحلف يترتب على دعوى صحيحة قيل يفيد ان البينة لا يلزم ترتيبها عليها بل تكون بلا دعوى اصلا في
الحدود وكذا على انه وكيل او وارث ولا دعوى اصلا فقي دعوى غير صحيحة اولى وفي الكافي الاصح انه لا يحلف
لان التحليف شرع لدفع الخصومة لا لاثباتها وهنا لو حلف البايع تحدث بينهما خصومة اخرى ولا يخفى
ضعف هذا الكلام فان توجه اليمين هو من الخصومة فيها تنتهي خصومة وكثيرا ما تترتب خصومات بعضها
على بعض تكون منتهى بعضها مبدا اخرى واما قوله في الوجه الحلف انما يترتب على دعوى صحيحة فنقول
ان كان المراد بالصحيح ما يستحق بها الجواب فهذه كذلك لانه اذا ادعى انه وجد عنده عيب في المبيع وقد
وجد عند البايع فلا شك ان القاضي يطلب جوابه الا ترى الى قولهم فان اعترف ان الامر كذلك رد عليه
وان انكر وجوده عنده واعترف به عند المشتري فعلى المشتري البينة فان عجز عنها حلف الخ وكل ذلك
فرع الزامه بالجواب **قوله** ومن اشترى شيا مما يكال او يوزن فوجد ببعضه عيبا رده كله او اخذه كله
ومراده اذا كان الاطلاع على العيب بعد القبض اما قبله فلا فرق بين المكيل والموزون وغيرهما

في انه يرد الكل او يحبس الكل بخلاف ما بعد القبض فانه يجوز رد المعيب خاصة في غير المكيل والموزون
دونهما قيل هذا اذا كان في وعا واحد اما اذا كانا في وعايين كما اذا اشترى عدلي حنطة صفقة فوجد
باحدهما عيبا رده خاصة كذا ذكره فخر الاسلام وينبغي ان يقيد بما اذا كان كل منهما صنفا من نوع واحد
كالحنطة الصعيدية والبحرية والتمر البرني والصيحاني ونحو ذلك **قوله** ولو استحق بعضه الى ان قال وان كان
ثوبا فله الخيار لان التشقيص في الثوب عيب والشركة في العبد عيب فله الخيار بين رد الكل او ابقائه
شريكا لا يقال ينبغي ان لا يثبت له خيار الرد لانه حدث عنده عيب بالاستحقاق اجاب بقوله
وقد كان الخ اي عيب الشركة كان ثابتا وقت البيع وانما تاخر ظهوره فلم يحدث العيب عنده بل ظهر
فلم يمنع الرد بخلاف تميز الجيد من الردي في المكيل اذا كان في وعا واحد او صبرة فانه عيب حدث
عنده فلا يمكنه الا رد الكل **قوله** ومن اشترى جارية فوجد بها قرحة فداواها الخ هذا بالاتفاق واما
الخلاف فيما اذا اخر الرد مع القدرة عليه بالتراضي او بالخصومة بان كان هناك حاكم فلم يفعل ولم يفعل
ما يدل على الرضى فعندنا لا يبطل خيار الرد منه وعند الشافعي يبطل ولو قال البايع ركبتها لحاجة
نفسك وقال المشتري لاردها فالقول للمشتري ولو قال البايع ركبتها للسقي بلا حاجة لانها تنقاد
وهي ذلول ينبغي ان يسمع قول المشتري ايضا لان الظاهر ان المسوغ للركوب بلا ابطال حق الرد
خوف المشتري من شي مما ذكرنا لا حقيقة الجموح والصعوبة والناس يختلفون في تخيل اسباب الخوف فرب
رجل لا يخطر بخاطره شي من تلك الاسباب واخر بخلافه **فرع** وجد بالدابة عيبا في السفر وهو يخاف على
حمله حمله عليها ويرد بعد انقضا سفره وهو معذور **قوله** ومن اشترى عبدا قد سرق عند البايع وعلى
ما ذكرنا مما وقع في المطارحة لا فرق بين ان يسرق عند البايع او غيره **قوله** فله ان يرده ويأخذ الثمن
كذا في عامة شروح الجامع الصغير وبعض روايات المبسوط وفي جامع التمرتاشي وبعض روايات
المبسوط يرجع بنصف الثمن ووفق بما في المبسوط ان القطع كان مستحقا بسبب كان عند البايع
واليد من الادمي نصفه فينتقض قبض المشتري في النصف فيثبت للمشتري الخيار ان شا رجع بنصف
الثمن وان شا رد ما بقي ورجع بجميع الثمن كما لو قطعت يده عند البايع فكان قول من قال يأخذ الثمن
كله منصرفا الى اختياره رد العبد وقول الاخرين منصرفا الى اختياره امساكه وفي شرح الطحاوي للاسبيجابي
ان شا رضي بالعبد الاقطع بنصف الثمن وان شا ترك وفي المبسوط فان مات العبد من ذلك القطع
قبل ان يرده لم يرجع الا بنصف الثمن لان النفس ما كانت مستحقة في يد البايع لينتقض قبض المشتري
في النصف **قوله** وما ذكر من المسئلة اي مسئلة الحامل ممنوعة عند ابي حنيفة بل يرجع على قوله بكل الثمن
قاله القاضيان ابو زيد وفخر الدين قاضي خان واقتصر المص عليه اي على المنع وان سلمنا فنقول
الموجود في يد البايع العلوق وانما يوجب انفصال الولد لا الهلاك ولا يفضي اليه غالبا بل الغالب السلامة

فهو نظير موت الزاني من الجلد ونوقض بمسائل الاولى لو اشترى محمومة فلم يردها حتى ماتت بالحمى
يضاف الى السبب السابق حتى لا يرجع بكل الثمن بل بالنقصان ثانيها لو قطع البائع او غيره يد العبد
ثم باعه ولم يعلم به المشتري فمات العبد منه عند المشتري يرجع بالنقصان لا بالثمن ثالثها لو زوج
امته البكر ثم باعها وقبضها المشتري غير عالم بالنكاح ثم وطئها الزوج لا يرجع بنقصان البكارة مع انه
بسبب كان عند البائع رابعها لو زنى العبد عند البائع فجلد في يد المشتري فمات منه لا يرجع بالثمن
خامسها لو سرق في يد البائع فقطع عند المشتري فمات منه رجع بنصف الثمن لا بكله اجيب
بان الجارية لا تموت بمجرد الحمى بل بزيادة الالم وذلك بسبب عند المشتري وعن الثالثة بان البيع لما ورد
على قطع البائع او الاجنبي قطع سراية القطع لان السراية حق البائع فتنقطع ببيع من له السراية وفيما
نحن فيه السراية لغير من كان البيع منه فيمتنع انقطاع السراية بالبيع وعن الثالثة بان البكارة
لا تستحق بالبيع حتى لو وجدها ثيبا لا يتمكن من الرد اذا لم يكن شرط البكارة فعدمها من باب عدم
وصف مرغوب لا وعن الرابعة بان المستحق هو الضرب المولم واستيفاؤه لا ينافي المبالغة في المجازاة
به انما هو لعارض عرض في يد المشتري وهو خرق الجلاد وضعف المجلود والخامسة تقدم جوابها من
المبسوط قوله ومن باع عبدا الخ البيع بشرط البراءة من كل عيب صحيح في الحيوان وغيره وللشافعي في قول
كقولنا وقول انه لا يبرأ من عيب اصلا وثالثها وهو الاصح ويروى عن مالك يبرأ في الحيوان عما لا يعلمه دون
انه ما يعلمه لما روي ان ابن عمر باع عبدا من زيد بن ثابت بشرط البراءة فوجد زيد به عيبا فاراد رده فلم يقبله
ابن عمر فترافعا الى عثمان فقال عثمان لابن عمر اتحلف انك لم تعلم بهذا العيب فقال لا فرده عليه والفرق
ان كتمان المعلوم تلبيس وذكر المص احد قوليه وبناه على ان الابراء عن الحقوق المجهولة لا يصح عنده
وعندنا يصح لما ذكر من المعنى ويؤيده حديث علي حين بعثه عليه السلام ليصالح بني خزيمة وذلك انه [illegible]
عليه السلام بعث اولا خالد ابن الوليد فقتل منهم قتلى بعدما اعتصموا بالسجود فدفع عليه السلام الى علي مالا
فوداهم حتى ميلغة الكلب وبقي في يده مال فقال هذا لكم مما لا تعلمون ولا يعلمه رسول الله صلى الله عليه وسلم
فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فسر به وهو دليل جواز الصلح عن الحقوق المجهولة وروي ان رجلين
اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في مواريث درست فقال عليه السلام استهما وتوخيا الحق وليحلل
كل منكما صاحبه وفيه اجماع عملي للمسلمين لان من حضره الموت في كافة الاعصار استحل من معامليه من غير
نكير وحيث شرط البراءة من العيوب فقد نبهه على ابهام العيوب فلم يغره اذ الغرور ايهام خلاف الثابت
وقوله شرط ينافي مقتضى العقد وهو السلامة قلنا يوافق مقتضاه وهو اللزوم وكون السلامة مقتضاه
ان اريد العقد المطلق سلمناه او المقيد بشرط البراءة منعناه والا لزم ان لا يصح شرط البراءة من العيوب
المسماة ان ظهرت وجوازه اتفاق وقوله ويدخل في هذه البراءة اي المذكورة وهي البراءة من كل عيب واحترز

بها عن البراءة عن كل عيب به فانه لا يدخل الحادث بالاتفاق والمراد بقوله في قول ابي يوسف ظاهر الرواية
عنه وهو قول ابي حنيفة وقال محمد لا يدخل الحادث وهو قول زفر والحسن بن زياد والشافعي ومالك
ورواية عن ابي يوسف وفي شرح الطحاوي اورد انه لو صرح بالبراءة من الحادث لم يصح بالاجماع
فكيف يصح من ابي يوسف ادخال الحادث بلا تنصيص وهو مع التنصيص عليه يبطله اجيب بمنع الاجماع
بانه ذكر في الذخيرة اذا باع بشرط البراءة من كل عيب وما يحدث بعد البيع قبل القبض يصح عند ابي
يوسف خلافا لمحمد وذكر في المبسوط في موضع آخر لا رواية عن ابي يوسف فيما اذا نص على البراءة من كل عيب
حادث ثم قال وقيل ذلك صحيح عنده باعتبار انه يقيم السبب وهو العقد مقام العيب ولئن سلم فالفرق
ان الحادث يدخل تبعا لتقرير غرضهما وكم من شيء لا يثبت مقصودا ويثبت تبعا باب البيع
الفاسد البيع غير الجائز ثلاثة باطل وهو بيع ما ليس بمال والمعدوم كالسمن في اللبن وغير
مقدور التسليم كالآبق وموقوف وفاسد ثم وجه تقديم الصحيح انه الموصل الى تمام المقصود ثم
لفظ الفاسد في قوله باب البيع الفاسد وفي قوله اذا كان احد العوضين او كلاهما محرما فالبيع فاسد
مستعمل في الاعم من الفاسد والباطل فالشارحون على ان الفاسد اعم من الباطل لانه غير المشروع
بوصفه بل باصله والباطل غير المشروع بواحد منهما ولا شك انه يصدق على غير المشروع بواحد منهما
انه غير مشروع بوصفه وهذا يقتضي انه يقال حقيقة على الباطل لكن الذي يقتضيه كلام الفقه والاصول
انه يباينه فانهم قالوا حكم الفاسد افادة الملك بطريقه والباطل لا يفيده اصلا فقابلوه به واعطوه حكما
يباين حكمه وهو دليل تباينهما اللهم الا ان يكون مشتركا بين الاعم والاخص في العرف لكن يجعله مجازا
عرفيا في الاعم لانه خير من الاشتراك وهو حقيقة فيه باعتبار المعنى اللغوي ولذا ادخل بعضهم في
البيع الفاسد بشموله المكروه لانه فائت وصف الكمال بسبب وصف مجاور ثم الفساد بالمعنى الذي يعم الباطل
ست باسباب منها الجهالة المفضية الى المنازعة في المسمى او الثمن وعدم ملك المبيع للبائع والعجز
عن التسليم او التسلم الا بضرر ونحو الغرر كضربة القانص والشرط الفاسد ويدخل فيه صفقتان
في صفقة كبيعه كذا على ان يبيعه كذا والاتباع مقصودا كحبل الحبلة وبيع الاوصاف كالية شاة حية
يرجع الى ما في تسليمه ضرر قوله اذا كان احد العوضين الخ البيع بالميتة والدم باطل وكذا بالحر وبالخمر
والخنزير فاسد وبيعهما بالثمن باطل وجه ذلك قوله عليه السلام عن الله تعالى ثلاثة انا خصمهم يوم القيمة
رجل اعطى بي ثم غدر ورجل باع حرا فاكل ثمنه ورجل استاجر اجيرا واستوفى منه ولم يعطه اجره
ذكره في صحيح البخاري وقوله عليه السلام في الصحيح لعن الله الخمر الى ان قال وبايعها وفي الصحيح لعن الله
اليهود حرمت عليهم الشحوم فجملوها فباعوها فاكلوا ثمنها وحديث ان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه

يرجع الى ما في وعدم [illegible]

ثم المراد بالميتة الباطل بيعها التي ماتت حتف انفها اما المنخنقة والموقوذة فهي وان كانت في حكم الميتة
شرعا فانا نحكم بجوازها اذا وقعت منهم لانها مال عندهم كالخمر كذا ذكره المص في التجنيس من دون ذكر
خلاف وفي جامع الكرخي عند ابي يوسف خلافا لمحمد وقوله في الذخيره في المنخنقة ونحوها البيع
فاسد لا باطل صحيح لانها مال عند اهل الذمه فيجب ان البيع فاسد كالخمر ولو هلك المبيع في يد المشتري
في البيع الباطل يكون امانة عند ابي نصر احمد الطواويسي وهو روايه الحسن عن ابي حنيفة وعند
شمس الائمة السرخسي وغيره يكون مضمونا بالمثل او القيمه وهو قول الائمه الثلثه لانه ادنى حالا من المقبوض
على سوم الشرا وهو الماخوذ ليشتري مع ذكر الثمن بلا ابرام بيع كان يقول اذهب بهذا فان رضيته اشتريته
بعشرة فاذا هلك ضمن قيمته فاذا ضمن هذا مع انه لم يوجد فيه صورة العقد فلان يضمن فيما نحن فيه مع
انه وجد فكان اولى ولمن ينصر المروي عنه من عدم الضمان ان الضمان في المقبوض على سوم الشرا ان
قلت انه عند صحة كون المسمى ثمنا سلمناه وهو منتف ههنا وان قلت عند التسمية مطلقا منعناه
فيجب تفصيل وهو ان كان البطلان لعدم مالية الثمن اصلا لا يضمن وان كان لعدم المبيع كما لو باع
على انه ياقوت فاذا زجاج بثمن صحيح فقبضه يصير مضمونا حوله وفيه اي في ثبوت الملك بالقبض في البيع
الفاسد خلاف الشافعي وكذا مالك واحمد قوله وبيع ام الولد الخ قوله عليه السلام اعتقها ولدها اقل
ما يقتضيه ثبوت استحقاقها العتق على وجه اللزوم وتقدم الحديث في باب الاستيلاد واستشكل الحكم
بان بيع المدبر واخويه باطل فانه يوجب كونهم كالحر ولو كانوا كالحر لبطل مع القن المضموم الى واحد
منهم وهو منتف بل يصح بيع القن بحصته واجيب بان المراد من قوله باطل انهم لا يملكون بالقبض كالحر
فلو قال فاسد لظن انهم يملكون واما تملك القن المضموم اليهم فلدخولهم في البيع لصلاحيتهم لذلك بدليل
جواز بيع المدبر من نفسه وكذا لو قضى قاض بجوازه نفذ وكذا ام الولد عند ابي حنيفة وابي يوسف
في اصح الروايتين وهذا الجواب ربما يوهم انه بيع فاسد ولكن خص حكم الفاسد بعدم الملك بالقبض
والحق انه باطل وحكمه حكمه وجاز ان تختلف افراد نوع شرعي في الحكم الشرعي لخصوصيه وانما قلنا حكم
الباطل انه لا يملك بالقبض وان اتفق ان بعض افراده يدخل في العقد كالمدبر وبعضها لا يدخل كالحر
والسوال مغلطة فان قوله في الكبرى ولو كان كالحر لما ملك المضموم اليه ممنوع وانما يلزم لو كان مثله من كل
وجه وهو منتف فصار حاصل الصوره لو كان باطلا كان كالحر من بعض الوجوه ولو كان مثله في بعض
الوجوه لم يملك القن المضموم وح فعدم الاستلزام ظاهر قوله وان ماتت ام الولد والمدبر الخ في النهايه
ان الروايتين عنه في المدبر اما ام الولد فباتفاق الروايات عنه لا يضمن المشتري ولا الغاصب قيمتها
اذ لا تقوم لام الولد عنده وانما تضمن بما يضمن الصبي الحر اذا غصب يعني اذا نقلها الى مسبعة او ارض
كثيرة الحيات فماتت بنهش حيه او افتراس سبع فيها الديه على عاقلة الغاصب كما في غصب الصبي بشرط

قوله ولا يجوز بيع السمك في الما بيع السمك في البحر او النهر ان كانت حظيره فان اعدها لذلك فما دخلها
ملكه وليس لاحد اخذه وان لا يملكه الا ان يسدها حين دخل وان لم يعدها لذلك لكن اخذه ثم ارسله
فيها ملكه وفي كل موضع ملكه ان امكن اخذه بلا حيلة جاز البيع فيه والا فلا وفيما اذا لم يملكه لا يجوز بيعه
ايضا قوله ولا بيع الطير في الهوا ولو اخذه ثم ارسله لعدم قدرة التسليم ثم تقدر على التسليم بعد
ذلك لا يعود الى الجواز عند مشايخ بلخ وعلى قول الكرخي يعود وكذا عن الطحاوي وكذا الحكم فيما لو جعل
ثمنا وفي فتاوى قاضي خان وان باع طيرا له يطير ان كان داجنا يعود الى بيته ويقدر على اخذه بلا تكلف
جاز بيعه والا فلا وقول المص فيما ياتي والحمام اذا علم عودها وامكن تسليمها جاز بيعها يوافقه
وقال الاتقاني الظاهر انه لا يجوز قوله ولا بيع الحمل ولا النتاج لما في الصحيح والسنن عن ابن
عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن حبل الحبلة وكان بيعا يتبايعه اهل الجاهلية كان الرجل
يبتاع الجزور الى ان تنتج الناقة ثم تنتج التي في بطنها وفي الموطا انا ابن شهاب عن سعيد بن المسيب
انه قال لا ربوا في الحيوان وانما نهي من الحيوان عن ثلث عن المضامين والملاقيح وحبل الحبلة واما اللفظ
الذي ذكره المص فغير معروف قوله ولا اللبن بالجر عطفا على المضاف اليه وتقدير المضاف وبالرفع على
اقامته مقام المضاف وبه قال الشافعي واحمد واجازه مالك اياما معلومة اذا عرف قدر حلابها وهو
مردود بالنهي عن بيع الغرر قوله ولا الصوف الى ان قال بخلاف القوائم اي قوائم الخلاف لانها تزيد من
اعلاها وقال الامام الفضلي الصحيح عندي ان بيع قوائم الخلاف لا يجوز لانه وان كان ينمو من اعلاه فموضع
القطع مجهول فهو كمن اشترى شجرا على ان يقطعها المشتري وما ذكره من منع بيع الشجر مختلف فيه
منهم من منع اذ لا بد في القطع من حفر الارض ومنهم من اجاز للتعامل قال المص وقد صح انه عليه السلام
نهى الخ قال الطبراني ثنا عثمن بن عمر الضبي ثنا حفص بن عمر الحوضي ثنا عمر بن فروخ ثنا حبيب بن الزبير
عن عكرمة عن ابن عباس قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان تباع ثمرة حتى تطعم ولا يباع صوف على
ظهر ولا لبن في ضرع واخرجه الدارقطني والبيهقي عن عمر بن فروخ قال الدارقطني وارسله وكيع عن
عمر بن فروخ ولم يذكر ابن عباس وهذا المسند صحة وقول البيهقي تفرد برفعه عمر بن فروخ وليس بالقوي
لا يضره فالحق خلاف ما قال في تضعيفه فقد نقل الذهبي توثيقه عن ائمة الشان كابي داود وابن معين
وابي حاتم والرفع زياده وهي من الثقة مقبوله ورواه ابو داود في مراسيله عن عكرمة عن النبي صلى الله عليه وسلم
وابن ابي شيبة في مصنفه بسنده عن عكرمة عنه عليه السلام انه نهى عن بيع لبن في ضرع او سمن في لبن ورواه
الدارقطني في سننه عن وكيع عن عمر بن فروخ عن حبيب بن الزبير عن عكرمة عنه عليه السلام بلفظ ابن ابي شيبه
وروي مره موقوفا على ابن عباس وفي مراسيل ابي داود وكذا رواه الشافعي انا سعيد بن سالم عن موسى
ابن عبيدة عن سليمان بن يسار عن ابن عباس انه كان ينهى عن بيع اللبن في ضروع الغنم والصوف على ظهورها

فعرف بذلك ان كلها بيع في غلافه لا يجوز كاللبن في الضرع واللحم في الشاة الحية وشحمها واليتها ونحو ذلك
قوله وضربة القانص بالرفع والجر على قياس ما تقدم وهو الصائد وقيل الغائص بالغين والياء قال
في تهذيب الازهري نهي عن ضربة الغائص وهو الغواص يقول اغوص غوصة فما اخرجته من اللآلي
فهو لك بكذا وهو بيع باطل لعدم الملك وللجهالة **قوله** وبيع المزابنة الخ في الصحيح من حديث جابر
نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المزابنة والمحاقلة وزاد مسلم في لفظه وزعم جابر ان المزابنة بيع
الرطب في النخل بالتمر كيلا والمحاقلة في الزرع على نحو ذلك بيع الزرع القائم بالحب كيلا واخرج البخاري
عن انس قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المحاقلة والمخابرة والملامسة والمنابذة والمزابنة قوله
المصرم خرصا اي حزرا وكذا العنب بالزبيب وقال الشافعي يجوز المزابنة فيما دون خمسة اوسق لما
في الصحيح من حديث ابي هريرة انه عليه السلام رخص في بيع العرايا وفي الصحيح ايضا عن ابن عمر
عن زيد بن ثابت رخص عليه السلام في بيع العرايا ان تباع بخرصها وفي لفظ رخص في العرية ان تؤخذ
بمثل خرصها تمرا يأكلها رطبا ووافق الشافعي احمد في ذلك الا انه لم يبحها الا للضرورة قال الطحاوي
جاءت هذه الآثار وتواترت في الرخصة في بيع العرايا فقبلها اهل العلم جميعا ولم يختلفوا في صحة مجيئها
ولكنهم تنازعوا في تأويلها فقال قوم العرايا ان تكون له النخلة او النخلتان في وسط النخل الكثير
لرجل آخر قالوا وكان اهل المدينة اذا كان وقت الثمار خرجوا باهليهم الى حوائطهم فيجيء صاحب النخلة
او النخلتين فيضر ذلك بصاحب النخل الكثير فرخص عليه السلام لصاحب النخل الكثير ان يعطيه خرص ما
له من ذلك تمرا لينصرف هو واهله عنه وروي هذا عن مالك قال الطحاوي وكان ابو حنيفة يقول
فيما سمعت احمد بن ابي عمران يذكر انه سمع من محمد بن سماعة عن ابي يوسف عن ابي حنيفة قال معنى ذلك
عندنا ان يعري الرجل الرجل نخلة من نخله فلا يسلم ذلك اليه حتى يبدو له فرخص له ان يحبس ذلك ويعطيه
بخرصه تمرا قال الطحاوي وهذا التأويل اشبه واولى مما قال مالك لان العرية انما هي العطية الا ترى
الى الذي مدح الانصار كيف مدحهم اذ يقول ليست بسنهاء ولا رجبية ولكن عرايا في السنين الجوائح
اي كانوا يعرون في السنين الجوائح اي يهبون ولو كانت كما قال ما كانوا ممدوحين بها اذ كانوا يعطون
كما يعطون والحق ان قول مالك قول ابي حنيفة هكذا حكاه عنه محققو مذهبه واستدل عليه بان
العرية مشهورة بين اهل المدينة متداولة بينهم كذلك ثم على قولهم تكون العرية معناها النخلة ولا
يعرف ذلك في اللغة وتخصيص ما دون خمسة اوسق او خمسة اوسق لانهم كانوا يعرون هذا
المقدار وما قرب منه ومعنى الرخصة هو ان يخرج من اخلاف الوعد الذي هو ثلث النفاق باعطاء
التمر خرصا وهو غير الموعود دفعا للضرر عنه وكون اخلاف الوعد ثلث النفاق نقل عن عبد الله
ابن عمرو بن العاص انه حين حضرته ~~النفاق~~ الوفاة قال زوجوا بنتي من فلان فانه كان سبق اليه
مني شبه الوعد فلا القى الله بثلث النفاق ودليله الحديث آية المنافق ثلث الخ واما ما ذكر الامام

موفق

موفق الدين من تأويل العرية فقال روى محمود بن لبيد قال قلت لزيد بن ثابت ما عراياكم هذه
فسمى رجالا محتاجين من الانصار شكوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الرطب يأتي ولا نقد
بايديهم يبتاعون به رطبا يأكلونه وعندهم فضول من التمر فرخص لهم ان يبتاعوا العرية بخرصها
من التمر يأكلونه رطبا وقال متفق عليه فقد وهم في ذلك فان هذا ليس في الصحيح بل ولا في شيء
من الكتب المشهورة قال الامام الزيلعي المخرج ولم اجد له سندا بعد الفحص البالغ ولكن الشافعي
ذكره في كتابه في باب العرايا من غير اسناد **قوله** ولا يجوز البيع بالقاء الحجر الى قوله وقد نهى النبي صلى
الله عليه وسلم الخ في الصحيح من حديث ابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الملامسة و
المنابذة زاد مسلم اما الملامسة فان يلمس كل منهما ثوب صاحبه بغير تأمل فيلزم اللامس البيع من غير
خيار له عند الرؤية وهذا بان يكون في ظلمة او يكون مطويا مرئيا يتفقان على انه اذا لمسه فقد باعه منه
والمنابذة ان ينبذ كل واحد منهما ثوبه الى الآخر ولم ينظر كل منهما الى ثوب صاحبه على جعل النبذ بيعا
وهذه كانت بيوعا يتعارفونها في الجاهلية وكذا القاء الحجر ان يلقي حصاة وثمة اثواب فاي ثوب
وقع عليه كان المبيع بلا تأمل ورؤية ولا خيار بعد ذلك ولا بد ان تسبق تراضيهما على الثمن ولا فرق
بين كون المبيع معينا فاذا ثوب واضاف القاه اليه البائع لزم المشتري فليس له ان يقبل او غير معين
المرئي كما ذكرناه **قوله** ولا يجوز بيع البيع الى قوله لاشتراك الناس فيه بالحديث روى ابو داود في سننه عن حريز
ابن عثمان عن ابي خراش بن حبان بن زيد عن رجل من الصحابة قال غزوت مع النبي صلى الله عليه وسلم
ثلثا اسمعه يقول المسلمون شركاء في ثلث في الماء والكلاء والنار ورواه احمد في مسنده وابن ابي شيبة
واسند ابن عدي في الكامل عن احمد وابن معين انهما قالا في حريز ثقة وجهالة الصحابي لا تضر ومعنى
الشركة في النار الاصطلاء بها وتجفيف الثياب يعني اذا اوقد نارا فلكل ان يصطلي بها اما اذا اراد ان
يأخذ الجمر فليس له الا باذن صاحبه كذا ذكره القدوري ومعناه في الماء الشرب وسقي الدواب ونحوه
وفي الكلاء الاحتشاش وان في ارض مملوكة غير ان لصاحب الارض المنع من دخولها واذا فلغيره ان يقول
ان لي في ارضك حقا فاما ان توصلني اليه او تحشه وتستقي وتدفعه لي وصار كثوب رجل وقع في دار
غيره اما ان يأذن في دخوله او يخرجه اليه اما اذا احرز الماء في آنيته والكلاء بقطعه فله بيعه لملكه اياه وظاهر
ان هذا اذا نبت بنفسه اما اذا سقى الارض واعدها للانبات ففي الذخيرة والمحيط والنوازل يجوز بيعه
لانه ملكه وهو مختار الصدر الشهيد وكذا لو حرق حولها وهيأها للانبات حتى نبت القصب صار ملكا
له ولا يجوز بيع كماة في ارضه قبل ان يقلعها ولا ماء وقال القدوري لا يجوز بيع الكلاء في ارضه وان ساق الماء
اليها ولحقته مؤنة لان الشركة فيه ثابتة وانما تنقطع بالحيازة وسوق الماء ليس بحيازة والاكثر على الاول
الا ان على هذا القائل ان حافر البئر يملك بناها ويتكلفه الحفر والطي لتحصيل الماء يملك الماء كما يملك الكلاء بتكلفه

اذ يقول يعني

سوق الما فله منع المستقي وان لم يكن في ملكه ثم الكلا ذكر الحلواني عن محمد انه ما ليس له ساق وما له ساق ليس بكلا وكان الفضلي يقول هو ايضا كلا وفي المغرب هو كل ما رعته الدواب من رطب ويابس والحيلة في ذلك ان يستاجر الارض ليضرب فيها فسطاطه ويجعله حظيرة لغنمه قوله ولا يجوز بيع النحل الى قوله ولهما انه من الهوام الخ علم منه الاتفاق على عدم جواز بيع غير النحل ودود القز من الهوام كالحيات والعقارب والوزغ والعضاية والقنافذ والجعل والضب ولا يجوز بيع شي من البحر الا السمك كالضفادع والسرطان والسلحفاة وفرس البحر وغير ذلك قوله والحمام الخ اما اذا كانت في بروجها ومخارجها مسدودة فلا اشكال في جواز بيعها اما في حال طيرانها اذا علم بالعادة انها تجي فكذلك لان المعلوم عادة كالواقع وتجويز كونها لا تعود لا يمنع جواز البيع كتجويز هلاك المبيع قبل القبض وصار كالظبي المرسل في برفانه يجوز وان جاز ان لا يعود قوله ولا يجوز بيع الابق باتفاق الائمة الاربعة وتجوز هبته لابنه الصغير او ليتيم في حجره بخلاف البيع لابنه الصغير حيث لا يجوز لان شرطه القدرة على التسليم عقيب البيع وهي منتفية وما بقي له من اليد يصلح لقبض الهبة ولا يصلح لقبض البيع لانه قبض بازاء مال مقبوض من مال الابن وهذا قبض ليس بازائه مال وكفى ملك اليد له نظرا للصغير فانه لو عاد عاد على ملك الصغير ولو عاد من اباقه وقد باعه ممن ليس عنده ففي ظاهر الرواية لا يعود جائزا وهو مروي عن محمد كما لو باع خمرا فتخللت قبل التسليم او طيرا في الهوا ثم اخذه لا يعود صحيحا وهذا يفيد ان البيع باطل وهو مختار مشايخ بلخ وفي رواية عن ابي حنيفة ومحمد يجوز وبه اخذ الكرخي وجماعة من المشايخ وهذا يقتضي ان البيع فاسد ووجه البطلان عدم القدرة على التسليم ووجه الفساد قيام المالية والملك والوجه عندي ان عدم القدرة على التسليم مفسد لا مبطل وهذا مما يخرج فيه الخلاف فانهم اختلفوا في بيع الطير في الهوا وان كان اخذه ثم ارسله فانه لا يخرج عن ملكه وقد اختلفوا فيما لو اخذه بعد بيعه وسلمه فطائفة مع الكرخي يعود جائزا والبلخيون لا يعود جائزا فبالضرورة ان من قال بالجواز قائل بانه فاسد مع عدم القدرة على التسليم واما حديث النهي عن بيع الابق فروى اسحق بن راهويه انا سويد بن عبد العزيز الدمشقي ثنا جعفر ابن الحرث او الاشهب الواسطي ثني من سمع ابن ابرهيم التيمي عن ابي سعيد الخدري ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن شرا ما في بطون الانعام حتى تضع وعن بيع ما في ضروعها وعن بيع العبد وهو ابق ورواه ابن ماجة بسند فيه جهضم بن عبد الله عن محمد بن ابرهيم عن محمد بن زيد العبدي عن شهر ابن حوشب عن ابي سعيد الخدري يرفعه الا انه قال وعن شرا العبد وهو ابق وعن شرا المغانم حتى تقسم وعن شرا الصدقات حتى تقبض وعن ضربة الغائص وشهر مختلف فيه وقال ابو حاتم ان محمد بن ابرهيم مجهول وقيل فيه انقطاع ايضا وعلى كل حال فالاجماع على ثبوت حكمه دليل على انه يجب

محمد بن

الظاهر

الظاهر صحيح في نفس الامر قوله ولا بيع لبن امراة في قدح ولا يضمن متلفه وهو مذهب مالك واحمد وقال الشافعي يجوز لانه مشروب طاهر ونحن نمنع انه مشروب مطلقا بل للضرورة حتى اذا استغنى عن الرضاع لا يجوز شربه والانتفاع به يحرم حتى منع بعضهم صبه في العين الرمدا وبعضهم اجازه اذا عرف دواء عند البرء فان قيل اجزاء الادمي مضمونة فيجب ان يضمن اللبن بالاتلاف اجيب بمنع ضمان اجزائه مطلقا بل المضمون ما ينتقص من الاصل حتى لو نبتت السن التي قلعت لا ضمان الا ما يستوفى بالوطي فانه مضمون وان لم ينتقص شيئا تغليظا لامر البضع فجعل في حكم النفس بخلاف من جز صوف شاة فانه يضمن وان نبت غيره ولان حرمة المصاهرة تثبت بشربه ففي اشاعته ببيعه فتح لباب فساد الانكحة فانه لا يقدر على ضبط المشترين والبائعين فيشيع فساد الانكحة بين المسلمين وهذا وان كان يندفع اذا كانت حرمة شربه شائعة بالدار فيعلم ان شراه ليس الا لمنفعة اخرى كشرا الامة المجوسية بعد اشتهار حرمة وطيها شرعا لكنهم يجيزون شربه للكبير وقد اسند الفقيه ابو الليث الى محمد انه قال جواز اجارة الظئر دليل على فساد بيع لبنها لانه لما جازت الاجارة ثبت ان سبيله سبيل المنافع وليس سبيله سبيل الاموال لانه لو كان مالا لم تجز الاجارة الا ترى ان رجلا لو استاجر بقرة على ان يشرب لبنها لم تجز الاجارة فلما جاز اجارة الظئر ثبت ان لبنها ليس مالا قوله ولا بيع شعر الخنزير لانه نجس العين فلا يجوز بيعه اهانة له اورد عليه انه جعل البيع في لبن المراة اهانة مانعة من جوازه للزوم الاكرام وجعله في مسئلة بيع الخمر والخنزير اعزازا فبطل للزوم الاهانة شرعا وهذا تناقض الجواب ان الفعل الواحد قد يكون بالنسبة الى محل اهانة وبالنسبة الى اخر اكراما مثلا لو امر السلطان بعض سائسي الدواب ان يلازم الوقوف بالحضرة مع الواقفين كان غاية الاكرام له ولو امر القاضي بذلك كان غاية الاهانة له فالخمر والخنزير في غاية الاهانة شرعا فلو جعل مبيعا مقابلا ببدل معزز كالدراهم او الثياب كان غاية اكرامه والادمي مكرم شرعا وان كان كافرا فايراد العقد عليه وابتذاله به والحاقه بالجمادات اذلال له وهذا وتعليل المص بالنجاسة يرد عليه بيع السرقين فالمعول عليه التعليل بالانتفاع والحاجة اليه مع امكان وجوده مباح الاصل فلا ينافي ثم يجوز الانتفاع به للضرورة وهو يوجد مباح الاصل فلا حاجة الى بيعه فلم يكن بيعه في محل الضرورة حتى يجوز وعلى هذا قال الفقيه ابو الليث فلو لم يوجد الا بالشرا جاز شراؤه لشمول الحاجة اليه ثم قال ابو يوسف اذا وقع ما قليل افسده خلافا لمحمد والصحيح قول ابي يوسف وما ذكر في بعض المواضع من جواز صلوة الخرازين معه وان كان اكثر من قدر الدرهم يخرج على القول بطهارته في حقهم اما على قول ابي يوسف فلا وهو الوجه قوله ولا يجوز بيع شعر الانسان الحديث ثبت في الصحيح عنه عليه السلام لعن الله الواصلة والمستوصلة والواشمة والمستوشمة

بلغ

وضح

وهذا اللعن للانتفاع بما لا يحل الانتفاع به الا ترى انه رخص في اتخاذ القراميل وهو ما يتخذ من
من الوبر ليزيد في قرون النسا للتكثير فظهر ان اللعن ليس للتكثير مع عدم الكثرة والا لمنع القراميل
ولا شك ان الزينة حلال قال تعالى قل من حرم زينة الله التي اخرج لعباده فلولا لزوم الاهانة بالاستعمال
لحل وصلها بشعور النسا ايضا **قوله** ولا بيع جلود الميتة الخ قال عليه السلام لا تنتفعوا من الميتة
باهاب ونقدم في الصلوة تخريجه **قوله** والفيل الخ قيل روي ان النبي صلى الله عليه وسلم اشترى لفاطمة
سوارين من عاج وظهر استعمال الناس له من غير نكير ومنهم من حكى الاجماع على جواز بيعه وفي البخاري
قال الزهري في عظام الميتة نحو الفيل وغيره ادركت ناسا من سلف العلما يمتشطون بها ويدهنون
فيها لا يرون باسا وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة منع بيع القرد وروى الحسن عنه جوازه وهو المختار
لانه مما ينتفع به في بعض الاشيا **قوله** واذا كان السفل لرجل الخ حق التعلي ليس بمال لان المال
عين يمكن احرازها وامساكها ولا هو حق متعلق بالمال بل هو حق متعلق بالهوا وليس الهوا
مما يباع والمبيع لا بد ان يكون احدهما وقول المص والمال هو المحل للبيع تساهلا وتنزيل للمتعلق
بالمال منزلة المال قوله لانه حظ من الما اي عدم جواز بيع الشرب مفردا هو الصحيح والجواب
عن قول مشايخ بلخ ان بتقدير انه حظ من الما فهو حظ مجهول المقدار فلا يجوز بيعه وكونه مضمونا
بالاتلاف مختلف فيه فرواية البزدوي يضمن ورواية شيخ الاسلام لا فالالزام به من رد المختلف الى
المختلف فلا يلزم المخالف وعن الشيخ جلال الدين ابن المص انه قصر ضمانه بالاتلاف على ما اذا
كان اشهد به لاخر ثم رجع بعد القضا وقال لا وجه للضمان بالاتلاف الا بهذه الصورة لانه لو ضمن بغيرها
فاما بالسقي او بمنع حق الشرب لا وجه الى الاول لان الما مشترك بين الناس ولا الى الثاني لان منع حق
الغير ليس سببا للضمان بل السبب منع ملك الغير ولم يوجد وتعامل اهل بلدة واحدة ليس هو
التعامل الذي يترك به القياس بل ذلك تعامل اهل البلاد ليصير اجماعا كالاستصناع والضرورة في
بيعه منفردا على العموم منتفية بل ان تحقق فحاجة بعض في بعض الاوقات وبهذا القدر لا يترك
القياس **فرع** باع العلو قبل سقوطه جاز فان سقط قبل القبض بطل لهلاك المبيع قبل القبض
قوله وبيع الطريق الخ الطريق معلوم فانه يجعل مقدار باب الدار العظمى وطوله الى السكة النافذة
ان لم يبين وان بين فلا اشكال وكذا المسيل مقدار ما يسيل فيه الما او باع الارض المسيل من نهر
او غيره من غير اعتبار حق التسييل جاز بعد ان يبين حدوده وفي بيع حق المرور مجردا روايتان
على رواية الزيادات لا يجوز وبه اخذ الكرخي وعلى رواية كتاب القسمة يجوز فانه قال دار بين رجلين
فيها طريق لرجل اخر ليس له منعها من القسمة ويترك الطريق مقدار باب الدار العظمى فانه لا
حق له في غير الطريق فاذا بيعت الدار والطريق برضاهم يضرب صاحب الاصل بثلثي ثمن الطريق
وصاحب

وصاحب الممر بثلث الثمن لان صاحب الدار اثنان وصاحب الممر واحد وقسمة الطريق يكون على
عدد الروس لان صاحب القليل يساوي صاحب الكثير في الانتفاع انتهى فقد جعل لحق المرور قسطا من
الثمن فدل على جواز بيعه وهذا قول عامة المشايخ واتفقت الروايات على ان بيع حق التسييل
لا يجوز واما الفرق بين حق التعلي وحق المرور فالاولى فيه ان حق المرور يتعلق برقبة الارض
وهي مال عين فما يتعلق به يكون له حكم العين وحق التعلي يتعلق بالهوا وليس هو عين مال
واما فرق المص فيرد عليه ان البيع كما يرد على ما يبقى من الاعيان كذلك يرد على ما لا يبقى وان
اشبه المنافع وصحح الفقيه ابو الليث رواية الزيادات لان بيع الحقوق المجردة لا يجوز كالتسييل
في حق المرور **قوله** ومن باع جارية الخ البيع فيها باطل لعدم المبيع الذي هو المسمى ذكره المص
وهو الظاهر من قول محمد هنا لا بيع بينهما وقيل فاسد وقوله على الاصل الذي ذكرناه في النكاح لمحمد
لا يريد ان الاصل مختلف فيه بل هو متفق عليه وانما ذكره محمد في خلافية في المهر مستدلا به على قوله
فيما اذا تزوج على هذا الدن من الخل فاذا هو خمر والوذاري بفتح الواو وكسرها واعجام الذال
ثم را مهملة نسبة الى وذار قرية من قرى سمرقند والزندنيجي بزاي ثم نون ثم دال مهملة ثم نون ثم
يا ثم جيم نسبة الى زندنه بفتح الزاي والنون الاخيرة والجيم زيدت على خلاف القياس وما ذكر
لابي حنيفة في باب المهر يقتضي انه اعتبر الخل مع الخمر جنسا واحدا ومقتضاه ان يعتبر الخل مع
الدبس كذلك ولو باع عبدا على انه خباز فاذا هو كاتب يخير المشتري كذا ذكر المص وان كانت
صناعة الكتابة اشرف عند الناس من الخبز كان المص ممن لا يفرق من المشايخ بين كون الصفة
التي ظهرت خيرا من التي عينت او لا في ثبوت الخيار كما اطلق في المحيط ثبوت الخيار وذهب
اخرون منهم صدر الاسلام وظهير الدين الى انه انما يثبت اذا كان الموجود انقص وصحح الاول العتابي
غرض المشتري فان الظاهر ان غرضه من يقوم بحاجته التي عينها لا بما ليس غرضه الان وكان مستند
المفصلين ما تقدم فيمن اشترى عبدا على انه كافر فاذا هو مسلم لا خيار له لانه خير مما عين وقد يفرق
بان الغرض من الاستخدام لا يتفاوت من الزراعة وامورها والتجارة ونحو ذلك بخلاف تعيين الخبز
او الكتابة ونحوه فانه يفيد ان حاجته التي لاجلها اشترى هي هذا الوصف **قوله** ومن اشترى جارية بالف
نقدا او نسيئة الخ وبقولنا قال مالك واحمد ولو باعها المشتري من رجل او وهبها ثم اشترى البائع منه
باقل من الثمن الاول جاز بالاتفاق قوله ولنا قول عائشة الخ ان المراة هي باعت زيدا بعد ان اشترت
منه وهو رواية ابي حنيفة فانه روى في مسنده عن ابي اسحق السبيعي عن امراة عن ابي السفر ان امراة
قالت لعائشة ان زيد بن ارقم باعني جارية بثمانمائة درهم ثم اشتراها مني بستمائة فقالت ابلغيه

محمد بن جعفر

عني ان الله ابطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ان لم يتب لكن روى الامام احمد ثنا محمد بن جعفر
ثنا شعبه عن ابى اسحق السبيعي عن امراته انها دخلت على عائشه هي وام ولد زيد بن ارقم فقالت
ام ولد زيد لعائشة اني بعت من زيد غلاما بثمانمائه درهم نسيئة واشتريته بستمائه نقدا فقالت
ابلغي زيدا ان قد ابطلت جهادك مع رسول الله صلى الله عليه وسلم الا ان تتوب بئس ما اشتريت
وبئس ما شريت وفي هذا ان الذى حصل له الربح هي المراة قال ابن عبد الهادي في التنقيح هذا اسناد
جيد وان كان الشافعي قال لا يثبت مثله عن عائشه وقول الدارقطني في العاليه هي مجهوله لا يحتج بها
فيه نظر فقد خالفه غيره ولولا ان عند ام المومنين علما من رسول الله صلى الله عليه وسلم ان هذا محرم
لم تستجز ان تقول مثل هذا الكلام بالاجتهاد وقال غيره هذا مما لا يدرك بالراى والمراد بالعاليه امراة
ابي اسحق السبيعي التي ذكر انها دخلت مع ام الولد على عائشه قال ابن الجوزي قالوا العاليه امراة
مجهولة لا يحتج بخبرها قلنا بل هي امراة جليلة القدر ذكرها ابن سعد في الطبقات فقال العاليه بنت
انفع بن شراحيل امراة ابي اسحق السبيعي سمعت من عائشه وقولها بئس ما شريت اي بعت وانما
ذمت العقد الاول لانه وسيله وذمت الثاني لانه مقصود بالفساد و روى هذا الحديث على هذا النحو
عبد الرزاق انا معمر والثورى عن ابى اسحق عن امراته انها دخلت على عائشه في نسوة فسالتها
امراة فقالت كانت لي جاريه فبعتها من زيد بن ارقم بثمانمائه الى العطا ثم ابتعتها بستمائه فنقدته
الستمائه وكتب لي عليه ثمانمائه فقالت عائشه الى قولها الا ان يتوب وزاد فقالت المراه لعائشة
ارايت ان اخذت راس مالي ورددت عليه الفضل فقالت فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف
لا يقال رد عائشه لجهالة الاجل وهو البيع الى العطا لان عائشه كانت ترى جواز الاجل الى العطا ذكره
في الاسرار وغيره واورد جواز كون انكارها لوقوع البيع الثاني قبل قبض المبيع اذ القبض لم
يذكر في الحديث قلنا لا يصح هذا لانها ذمته لاجل الربوا بدليل تلاوة ايه الربوا ولا يخفى ضعفه لان
تلاوة الايه ظاهر في كونها لاشتمالها على قبول التوبه جوابا لقول المراه ارايت ان اخذت الخ واورد
ما الفرق بين هذا حيث اوجب الفساد ولم يوجبه النهى عن بيع الولد الكائن مع امه مفردا واجيب
بان النهي اذا كان لامر يرجع الى نفس البيع اوجبه وان كان لامر خارج لا والنهي فيما ذكر للتفريق
لا لنفس البيع حتى لو فرق بينهما بغير البيع اثم وهنا لشبهة الربو وهي ملحقة بحقيقته في الحكم
قوله واذا امر المسلم نصرانيا الخ فيه الشرا يدخل الخمر والخنزير في ملك الموكل بشرا الوكيل ويجب عليه
ان يخلل الخمر او يريقها ويسيب الخنزير وفي البيع بان كان كافرا فاسلم عليها او مات قبل
ان يزيلها وله وارث مسلم فورثها فوكل كافرا ببيعها يجب عليه ان يتصدق بثمنها لتمكن الخبث
فيه قال عليه السلام ان الذى حرمها حرم بيعها واكل ثمنها وبقولها قالت الثلثه وحاصل الوجه

من

من جانبهم

في من جانبهم

من جانبهم اثبات المانع الشرعي من هذا التوكيل ومن جانبه عدم المانع بالقدح فيما جعلوه مانعا فيبقى
الجواز على الاصل لهم ان الموكل لا يملك بنفسه فلا يملك توليته غيره وهذا معنى قوله الموكل لا يليه فغيره
لا يوليه بنصب غيره لانه مفعول مقدم ولان ما ثبت للموكل الخ ولابي حنيفه ان الوكيل يتصرف باهليته
نفسه حتى لا يلزمه اضافه العقد الى موكله والمسلم الموكل اهل لان يثبت له ما ثبت للوكيل من ثبوت
الملك كما ذكرنا من صورة ثبوت الملك الجبري له فانتفى المانع والملازمة الشرعيه امتناع التوكيل
لامتناع مباشرته ممنوعه بمسائل منها الوكيل بشرا عبد بعينه لا يملك شراه لنفسه ويملك التوكيل
بذلك ومنها القاضي لا يملك بيع خمر او خنزير خلفه ذمي ويملك التوكيل به اذا رجع الامر اليه وكذا
الوصي المسلم للذمي والمريض المستغرق لا يملك البيع بما يتغابن به ويملكه وصيه بعد موته وكذا لا يبيع
الام عرض الولد ويبيعه وصيها اذا لم يكن من ميراثها فان قيل ان قلت ثبت ملك المسلم لها
شرعا جبرا عن سبب جبرى كالموت سلمناه او عن سبب اختيارى منعناه وهنا كذلك قلنا نختار
الثاني ونمنع ان التوكيل سبب للملك بل الشرا وهو اختيارى للوكيل لا الموكل وليست الوكاله سببا
بقي له بل شرط بقي ان يقال اذا كان حكم هذه الوكاله في البيع ان لا ينتفع بالثمن وفي الشرا ان يسيب
الخنزير ويريق الخمر او يخللها بقي تصرفا غير معقب لفائدته وكل ما هو كذلك ليس بمشروع وقد روى
عن ابى حنيفه ان هذه الوكاله تكره اشد الكراهة وهي ليس الا كراهة التحريم فاي فائدة في الصحة
قوله ومن باع عبدا على ان يعتقه المشترى الخ نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط قال الطبراني
في معجمه الوسط ثنا عبد الله بن ايوب المقرى ثنا محمد بن سليمن الذهلي ثنا عبد الوارث بن سعيد
قال قدمت مكة فوجدت بها ابا حنيفه وابن ابى ليلى وابن شبرمه فسالت ابا حنيفه عن رجل باع بيعا
وشرط شرطا فقال البيع باطل والشرط باطل ثم اتيت ابن ابى ليلى فسالته فقال البيع جائز والشرط
باطل ثم اتيت ابن شبرمه فسالته فقال البيع جائز والشرط جائز فقلت يا سبحان الله ثلثه من فقهاء
العراق اختلفوا في مسئله واحده فاتيت ابا حنيفه فاخبرته فقال ما ادري ما قالا حدثني عمرو بن
شعيب عن ابيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى عن بيع وشرط البيع باطل والشرط باطل
ثم اتيت ابن ابى ليلى فاخبرته فقال ما ادرى ما قالا حدثني هشام بن عروة عن ابيه عن عائشه
انها قالت امرني النبي صلى الله عليه وسلم ان اشتري بريرة البيع جائز والشرط باطل ثم اتيت ابن شبرمه
فاخبرته فقال ما ادري ما قالا حدثني مسعر بن كدام عن محارب بن دثار عن جابر قال بعت من النبي
صلى الله عليه وسلم ناقه وشرط لي حملانها الى المدينه البيع جائز والشرط جائز وكذا رواه الحاكم في كتاب
علوم الحديث ومن جهة الحاكم ذكره عبد الحق في احكامه وسكت عليه والجواب عن حديث بريره انه
مبيح وهذا محرم وهو مقدم عند التعارض والشرط في حديث جابر لم يقع في صلب العقد وليس

حديث عمرو بن شعيب هنا من قبيل المرسل لتصريحه فيه بجد ابيه عبد الله بن عمرو بن العاص فيما اخرجه
ابو داود والترمذي والنسائي عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن ولا بيع ما
ليس عندك ولذا قال الترمذي حديث حسن صحيح ومعنى السلف في البيع البيع بشرط ان يقرضه
دراهم **قوله** ثم جملة الامر فيه اي في الشرط انه اما يقتضيه العقد كشرط ان يحبس المبيع الى قبض الثمن
ونحوه فيجوز او لا يقتضيه لكن ثبت تصحيحه شرعا بما لا مرد له كشرط الاجل في الثمن والمثمن في السلم
وشرط الخيار فكذلك هو صحيح بالاجماع او لا يقتضيه ولا هو كذلك لكنه متعارف كشرا نعل على ان يحذوها
البائع او يشركها فهو جائز ايضا لما سياتي وكذا اذا لم يكن كذلك ولكن يتضمن التوثق بالثمن كالبيع
بشرط كفيل او بان يرهنه به رهنا معلوما بالاشارة او التسمية فهو جائز ايضا على الصحيح ولو لم
يكن الكفيل حاضرا وقبل او حضر قبل ان يتفرقا وكفل ولا الرهن مسمى ولا مشارا اليه لا يجوز ما لا اتفاق
لان وجوب الثمن في ذمة الكفيل يضاف الى البيع فيصير كالمشتري فلا بد من حضوره العقد وشرط
الحوالة كالكفالة ولو كان الشرط مما لا يقتضيه العقد وليس مما ذكرنا فان كان فيه منفعة لاحد المتعاقدين
او المعقود عليه وهو من اهل الاستحقاق او لغير العاقدين كما لو باع ساحة على ان يبني عليها مسجدا او طعاما
على ان يتصدق به فسد والا فلا ونسمة نصب على الحال بمعنى معرضا للعتق وعبر بالنسمة عنه لكثرة
ذكرها فيما اذا اعتقت في مثل قوله عليه السلام فك الرقبة واعتق النسمة فصيرت كالاسم لما عرض
للعتق فعوملت معاملة الاسما المتضمنة لمعنى الفعل **قوله** وكذا لو باع عبدا على ان يستخدمه الى ان
قال وقد نهى عليه السلام عن صفقتين في صفقة رواه البزار في مسنده عن اسود بن عامر مرفوعا واعل بعض
طرقه ورجح وقفه وبالوقف رواه ابو نعيم الحافظ وابو عبيد القسم بن سلام بان يقول الرجل
للرجل ابيعك هذا نقدا بكذا ونسيئة بكذا او يفترقا عليه انتهى ورواية ابن حبان للحديث موقوفا
الصفقة في الصفقتين ربا يويد تفسير المص مع انه اقرب تبادرا واكثر فائدة فان كون الثمن
على تقدير النقد الفا وعلى تقدير النسيئة الفين ليس فيه معنى الربوا بخلاف اشتراط نحو السكنى و
الخدمة واعلم انه روي عنه عليه السلام انه نهى عن بيعتين في بيعة وليس بمعنى الاول بل اخص
فانه في خصوص من الصفقات وهو البيع وفسره الشافعي بان يقول ابيعك داري هذه بكذا على
ان تبيعني غلامك بكذا فاذا وجب لي غلامك وجبت لك داري وهذا حديث صحيح رواه الترمذي
والنسائي وقال الترمذي حسن صحيح **قوله** ومن اشترى جارية الا حملها الخ والاصل المذكور منه ما لو باع
هذه الصبرة الا قفيزا منها جاز ولو باع هذا القطيع الا شاة منه لا يجوز اذ لا يجوز شرا شاة منه بغير عينها
بخلاف ما لو استثنى هذه الشاة لانتفاء الجهالة الخ وكذا كل عددي متفاوت قوله والبيع يبطل به الى ان
قال فقط لانها تبطل بالشروط الفاسدة الاحسن ان يقال تبطل بالشروط الفاسدة لانها عقود معاوضة

فيجعل

فيجعل بطلانها بالشروط الفاسدة اثر المشابهة وتعلل المشابهة بانها عقود معاوضات غير ان المفسد
في الكتابة ما يتمكن في صلب العقد وهو ما يقوم به العقد كمكاتبة المسلم عبده على خمر او خنزير او قيمته
بخلاف البيع فانه يفسد بما في صلب العقد وغيره واورد على الاصل ان الخدمة يصح افرادها بالوصية
فيجب ان يصح استثناؤها واجيب بمنع لزوم ذلك بدليل قولهم كل ما كان جاز ان يكون ثمنا جاز ان
يكون اجرة ولم يلزم كل ما لا يصح ثمنا لا يصح اجرة وبان الوصية ليس عقدا حتى صح قبول الموصى له بعد
موت الموصي والعقد بعد الموت لا يصح فلا ترد نقضا **فروع** قال بعتك الدار الخارجة على ان تجعل لي
طريقا الى داري الداخلة فسد البيع ولو قال الا طريقا الى داري الداخلة جاز وطريقه عرض باب الدار
الخارجة ولو باع بيتا على ان لا طريق للمشتري في الدار او على ان بابه في الدهليز يجوز ولو زعم ان
له طريقا فظهر ان لا طريق له يرد ولو باعه بالف دينار الا درهما او الا ثوبا او الا كر حنطة لا يجوز
ولو باع دارا على ان لا بناء فيها فاذا فيها بناء فالبيع فاسد لانه يحتاج الى نقض البناء ولو باعها على ان
بناها آجر فاذا هو لبن فسد بناء على انهما جنسان **قوله** ومن اشترى نعلا على ان يحذوها البائع
المراد اشترى اديما على ان يجعله البائع نعلا فاطلق اسم النعل باعتبار اوله اليه ويمكن ان يراد حقيقة
اي نعل رجل واحده على ان يحذوها اي يجعل معها مثالا لاخر ليتم نعلا للرجلين ومنه حذو النعل
بالنعل اي قدرته ويدل عليه قوله او يشركه فجعله مقابلا لقوله على ان يحذوها ولا معنى لان يشتري اديما
على ان يجعل له شراكا فلا بد ان يراد حقيقة النعل ولو شرط في الشاة انها حلوب او لبون لم يذكره
محمد واختلف فيه فالكرخي يفسد والطحاوي لا وبه مالك في لانه مرغوب فيه والوجه ان لا يجوز
لوقوع المنازعة في الحلوب اي مقدار ينبغي ان يكون لبنها وعن ابي يوسف لو اشترى على ان يهب
البائع للمشتري او لفلان دينارا من الثمن فالبيع فاسد وفي المنتقى خلافه فيما اذا كانت الهبة
قال لو اشترى على ان يهب له دينارا من الثمن جاز وهو حسن لان حاصله حطيطة مشترطة ومالها
الى الشرا بالثمن الا نقص **قوله** والبيع الى النيروز الى ان قال لابتنائها على المماكسة استنقاص
الثمن والمكس والمكاس في معناه وهو موجود في البيع عادة وهو موجب المنازعة فكانت المنازعة
ثابتة في البيع لوجود موجبها في الجملة وعند جهالة وقت القبض يحصل اخرى على وجه يضر بالدين
والنفس فلا يشرع البيع العقد مع ذلك وحقيقة هذا يصلح تعليلا لقولنا لا يحتمل البيع هذه الجهالة
اليسيرة بخلاف الكفالة وقوله لاختلاف الصحابة اخرجه مخرج الاستدلال على انها الجهالة يسيرة
فان من الصحابة من اجازها كعائشة اجازت البيع الى العطا وابن عباس منعه وبه اخذنا ولو كانت
جهالة قوية لم يختلفوا في عدم الصحة معها وقد قالوا ان العطا كان لا يتقدم ولا يتاخر فجاز كونه

اجلا اذ ذاك لصدق الخلفا الراشدين فى ميعادهم فى صرفه فاما الان فيتاخر عن مواعيدهم كثيرا فلا
يصح التاجيل اليه فان صح هذا فكيف يتصور خلاف ابن عباس فالظاهر انه كان يتقدم ويتاخر قليلا
فاهدرته عائشة واعتبره ابن عباس وقوله ولانه معلوم الاصل اي ولان الدين معلوم فاعاد
الضمير عليه لانه للكفالة اذ تستلزم دينا يعني الاصل وهو الدين معلوم والجهالة فى وصفه وهو كونه
موجلا الى كذا الذى قد يتقدم ويتاخر وقوله الا ترى الخ ابتدا لا تعليل لقوله لانه معلوم الاصل
وحاصله انه اثبت كون الجهالة يسيره باختلاف الصحابة فى مثلها وبان الدين المكفول به معلوم الاصل
فلم يبق جهالة الا فى الوصف ثم هى يسيره ثم ارتفع الى اولويه صحة الاجال فى الكفالة بان الكفالة تحتمل
جهالة الاصل كالكفالة بما ذاب لك على فلان فتحمل جهالة الوصف اولى قوله ولو باع الى هذه الاجال
ثم تراضيا الخ قيد بهذه الاجال لاخراج نحو التاجيل بهبوب الريح ونزول المطر فانه لو اجل بها ثم
اسقط لا يعود صحيحا اتفاقا قوله ومن جمع بين حر وعبد الخ وبقوله قال مالك وعن كل من الث فى
واحد كقوله وكقولها وعلى هذا الوجه بين دن خمر ودن خل ومتروك التسميه عامدا كالميتة و
المكاتب وام الولد كالمدبر قيل ينبغى ان يكون متروك التسميه مع الذكي كالقن مع المدبر على قوله
لضعف الفساد فى متروكها للاجتهاد واجيب بالفرق بانه لا يحل بالقضا ويصح بيع المدبر به والاجتهاد
فيه غير معتبر بل نفس الاجتهاد خطا لمصادمته ظاهر النص وقوله فكان يعني رد البيع اشارة
الى البقا يعني دخولهم تحت البيع لان رد البيع بدون انعقاده لا يصح واذا اخرجوا بعد دخولهم لا يكون
فيه بيع بالحصة ابتدا بل بقا فصل فى احكامه قوله واذا قبض المشترى الخ وقال الث فى لا يملكه
الخ لنا ان ركن البيع صدر من اهله فى محله وفيه الكلام اي الكلام مفروض فيما اذا كان فى العقد
عوضان هما مالان قوله نعمة الملك لا تنال بالمحظور قلنا ممنوع بل ما وضعه الشرع سببا لحكم اذا
نهى عنه على وضع خاص ففعل مع ذلك الوضع راينا من الشرع انه اثبت حكمه واثمه اصله الطلاق
وضعه لازالة العصمة ونهى عنه بوضع خاص وهو ما اذا كانت المراة حائضا ثم راينا اثبت
حكم طلاق الحائض فازال به العصمة حتى امر ابن عمر بالمراجعه رفعا للمعصية بالقدر الممكن واثم
المطلق فصار هذا اصلا فى كل سبب شرعي نهي عن مباشرته على الوجه الفلانى اذا بوشر معه يثبت
حكمه ويعصى به وقوله النهي نسخ للمشروعيه بمعنى يفيد انتفاها مع الوصف فنقول ما تريد بانتفا
مشروعية السبب كونه لم يوذن فيه مع ذلك الوصف او كونه لا يفيد حكمه ان اردت الاول سلمناه
ومعناه انه لا يفيد حكمه مع الوصف المقتضي للنهي كما رايناه من الشرع وان اردت الثانى فهو محل
النزاع وهو ح مصادرة حيث جعلت محل النزاع جزء الدليل لا يقال فلا فائده للنهي ح لان
فائدته التحريم والتاثيم وهو موضوع النهي فانه للتحريم او للكراهة التحريم اذا كان ظني الثبوت وهذا
بخلاف

بخلاف ما اذا لم يكن الثابت ركن العقد بان لم يكن احد العوضين مالا بان عقد على الخمر او الميتة
لعدم الركن فلم يوجد السبب اصلا فلا يفيد الملك فوضعنا الاصطلاح على الفاسد والباطل باعتبار
اختلاف حكمها تمييزا لقسمين ما لا يفيد حكمه باطلا وما يفيده فاسدا اخذا من مناسبة لغويه تقدمت
اول باب البيع الفاسد ولا خفا فى حسن هذا التقرير ان شا الله تعالى وكفايته واما قول المص وغيره
النهي يقرر المشروعيه الخ فليس بذاك لان كونه يقتضي تصور المنهي عنه بمعنى امكان فعله مع الوصف
المثير للنهي لا يفيد لانه اذا فعل هذا المتصور يقع غير مشروع وان ارادوا تصوره شرعيا اي ماذونا
فيه شرعا فممنوع فان نريد تصوره مشروعا باصله لا مع هذا الوصف قلنا سلمناه ولكن الثابت فى صورة
النهي هو المقرون بالوصف فهو غير مشروع معه والمشروع هو اصله بمعنى البيع مطلقا عن ذلك الوصف
غير الثابت هنا فلا فائده فى هذا الكلام اصلا اذ نسلم انه مشروع باصله اعني ما لم يقترن بالوصف وهو
[redacted]
غير مفقود ولا يجرى شيا [redacted] وقوله وانما لا يثبت الملك قبل القبض الخ جواب
عن مقدر وهو اذا كان هذا البيع يفيد حكمه فما وجه تراخيه عنه الى وقت القبض وحاصل الجواب
انا قد رايناك انه بسبب محظور وان ما هو بسبب محظور طلب الشرع رفعه بالقدر الممكن واث
رتب حكمه كما امر بمراجعة الحائض فوجب ذلك فى البيع وحيث امرنا باعدامه بعد فعله صار فيه ضعف
ورايناه حكم السبب قد يتاخر عنه فى الشرع بسبب من الاسباب فاخرناه الى القبض فانه به يتاكد العقد
فيوجب ح حكمه كالهبه لما ضعف السبب لم يثبت الملك فيها الا بالقبض قوله وشي اخر اي وجه اخر
لبطلان العقد اذا كانت مبيعة قوله لان البيع تسليط الخ ان قيل لا نسلم ان هذا البيع تسليط
لما تقدم من ضعفه وهذا هو وجه المقابلة للصحيح وسمى الروايه المشهوره فالجواب ان ضعفه انما يوثر
منع ثبوت حكمه بمجرده لا منع قبضه مطلقا وصار كالهبه فى الضعف مع ان القبض فيها فى مجلس العقد
يصح استحسانا واثر الضعف يكفى فيه كون التسليط الذي يثبته مقيدا بالمجلس حتى لو قبضه فى غيره
بحضرته ولم ينهه لا يصح قبضه قياسا واستحسانا قوله ولكل واحد الخ اذا كان الفساد فى صلب العقد
وهو ما يرجع الى الثمن او المثمن كبيع درهم بدرهمين او ثوب بخمر يملك كل فسخه بحضرة الاخر وعند ابي
يوسف بغير حضرته ايضا ولم يحك المص هذا الخلاف وان كان لشرط زائد كالبيع على ان يقرضه ونحوه او الى
اجل مجهول فكل يملك فسخه قبل القبض اما بعده فلمن له منفعة الشرط والاجل كالبائع فى القرض والمشترى
فى الاجل عند محمد وعندهما لكل منهما حق الفسخ كذا فى الذخيره والايضاح والكافى فالمذكور هنا

قول محمد وحده وهذا اذا كان المبيع في يد المشتري على حاله لم يزد ولم ينتقص اما لو ازداد في يده
زيادة متصلة متولدة من الاصل او لا او منفصلة كذلك او نقص بآفة سماوية او بفعل الغير بان قتله
مشتريا او اجنبيا فسنذكره وقوله الا انه اي جواب ايراد على قوله لقوة العقد وهو انه لما كان قويا ينبغي
ان لا يكون لاحد ولاية الفسخ فاجاب بان القياس ذلك الا انه لما لم يتحقق المراضاة في حقه كان له الفسخ
قوله ومن اشترى عبدا الخ المراد اشتراه شرا فاسدا قوله وهذا بخلاف الاجارة فانه اذا اجر
المشتري شيا اشتراه فاسدا لا ينقطع بها حق الاسترداد واذا زوج المشتراة فاسدا للبائع ان يستردها
لان حق الزوج لا يمنع حق البائع ولو قطعت يد العبد واخذ المشتري ارشها او ولدت الجارية للبائع
الفسخ ويرد الزيادة عليه ولو قطع الثوب وخاطه او بطنه وحشاه انقطع الاسترداد ولو صبغه
فعن محمد يخير البائع بين اخذه واعطا ما زاد الصبغ وتركه وتضمين قيمته والحاصل ان كل تصرف لو فعله
الغاصب انقطع به حق المالك اذا فعله المشتري انقطع به حق استرداد البائع ولا يمنع الاسترداد بموت
المشتري او البائع فيوخذ من الوارث ويرد عليه ونقصانه بفعل نفسه او بفعل المشتري او بآفة سماوية
لا يمنع فيسترده البائع مع ارش النقصان وليس له ان يتركه عليه ويضمنه تمام القيمة وبفعل اجنبي ان شا
اخذ الارش من المشتري وان شا من الجاني وفي قتل الاجنبي ليس له تضمين الجاني ولا يمتنع الرد بوطي المشتري
فلو رد او استرد البائع لزمه العقر قوله وليس للبائع في البيع الفاسد ان ياخذ المبيع حتى يرد
الثمن قيل يعني القيمة وليس بلازم بل قد يكون الثمن الذي تراضيا عليه ايضا قوله لانها تتعين في البيع
الفاسد وهو الاصح احتراز عما ذكر ابو حفص انها لا تتعين كما في البيع الصحيح لكن سيأتي ما تقوى رواية
ابي حفص لان البيع الفاسد بمنزلة الغصب والثمن في يد البائع كالمغصوب وان كانت مستهلكة اخذ
مثلها وكذا ذكر قاضي خان وذكر في الفوائد الظهيرية وفخر الاسلام وجماعة في شروح الجامع انه يباع المبيع
لحق المشتري فان فضل شي صرف الى الغرما ولا شك انه غير لازم لان الواجب له بعد الاستهلاك
مثل المستهلك وهو الدراهم قوله ومن باع دارا الخ قوله فان حق الشفعة مبني على انقطاع حق
البائع بالبنا وثبوته على الاختلاف معناه ان حق الشفعة وجودا او عدما مبني على انقطاع حق البائع
بالبنا وجودا وعدما فوجوده مبني على عدمه وعدمه مبني على وجوده وعلى هذا فثبوته على الاختلاف
بالجر وجماعة من الشارحين قالوا وثبوته بالرفع مبتدا وعلى هذا الاختلاف خبره وهو عطف على مبني
والمعنى ثبوت حق الشفعة مبني على انقطاع حق البائع بالبنا وثبوت حق الشفعة على الخلاف فعنده تثبت
حق الشفعة فهو قائل بانه لم ينقطع وعندهما لا فيثبت حق الاسترداد والاقرب ان الاوجه ثبوته بثبوت
انقطاع حق البائع في الاسترداد والمعنى حق الشفعة مبني على انقطاع حق البائع بالبنا وثبوت انقطاعه
به على الخلاف عنده لا ينقطع فله القطع والهبة وعندهما ينقطع فلا يسترد واتفقت الروايات ان

طلب

لم يطلب حق الشفعة في البيع الفاسد يعتبر وقت انقطاع حق البائع لا وقت الشرا واورد على ابي حنيفة لما
وجب نقضهما لحق الشفيع وفيه تقرير الفساد فاولى ان يجب نقضهما لحق البائع وهو اقوى وفيه اعدام الفساد
اجيب بمنع الملازمة فان البائع جان ولا جناية من الشفيع فان قيل اذا نقض البنا والغرس لاجل
الشفيع ينبغي ان يعود حق البائع في الاسترداد كما اذا فسخ البيع عن العبد اجيب بان المانع من الاسترداد
انما يزول بعد ملك الشفيع فيثبت حق النقض حكما لملكه هذا وقولهما اوجه لان قول ابي حنيفة ان البنا
مما يقصد به الدوام يمنع للاتفاق في الاجارة على ايجاب القلع فظهر انه قد لا يراد للبقا فان قال المستاجر
يعلم انه يكلف القلع قلنا المشتري فاسدا ايضا يكلف القلع عندنا وقولكم لا يلزم ذلك محل النزاع فاقل
الامر ان يعلم الخلاف ويجوز ان يكلف النقض ففعله مع ذلك دليل قصده عدم البقا الا مرة ما قال كاتبه
الفقير قياس المشتري فاسدا على المستاجر بعيد جدا فليتامل قوله ومن اشترى جارية الخ الاصل
في هذا ان المال نوعان نوع لا يتعين في عقود المعاوضات كالدراهم والدنانير ونوع يتعين وهو ما سواها
والخبث نوعان خبث في البدل لعدم الملك في المبدل وخبث لفساد الملك فالخبث لعدم الملك يعمل
في النوعين والخبث لفساد الملك دونه فيوجب شبهة الخبث فيما يوجب فيه عدم الملك حقيقة الخبث
وهو ما يتعين كالجارية في مسئلتنا ويتعدى الى بدلها وشبهة الشبهة فيما يوجب فيه عدم الملك الشبهة
وهو ما لا يتعين وشبهة الشبهة غير معتبرة فلا يتعدى والا اعتبر ما دونها كشبهة شبهة الشبهة وهلم
فينسد باب التجارة وهو مفتوح فلذا يتصدق المشتري بالربح فيها ويطيب للبائع ما ربح في الثمن
ولا شك ان هذا على رواية عدم تعين النقود في البيع الفاسد وقد ذكر المص ان رواية تعينها فيه
هو الاصح فالاصح وجوب التصدق على البائع ايضا بما ربح في الثمن غير ان هذه المسئلة بهذا
التفصيل في طيب الربح الرواية في الجامع وح فالاصح ان الدراهم لا تتعين في البيع الفاسد لا كما قال
وقوله لا يتعينان في العقود اي عقود البياعات بخلاف ما سواها من الشركة والوديعة والغصب
وقول بعضهم احترز عن الوديعة والغصب والسرقة انما يصح لو كان لفظ البياعات او المعاوضات
مذكورا للمص وليس كذلك وهذا التفصيل قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يطيب له الربح مطلقا
لان عنده شرط الطيب الضمان وقد وجد وعند زفر وابي ... ثلاث فيه لا يطيب في الكل لان الدراهم والدنانير
تتعين حتى لو اشترى بهذه الدراهم فهلكت بطل البيع عندهما كما في المبيع المعين وعندنا لا يبطل
وليس له ان يمسكها ويعطي غيرها عندهما **فصل فيما يكره** لما كان دون الفاسد اخره عنه وهذه
الكراهات كلها تحريمية لا نعلم خلافا في الاثم ومقتضى النظر عندي على اصولنا كون الشرا على سوم الاخر
والحاضر للبادي بشرطهما فاسدا وتلقي الجلب اذا لبس باطلا او ثبت معه الخيار لان النهي مطلقه التحريم
والمعاني المذكورة سبب للنهي تؤكد المنع فان في اعتراض الرجل على سوم الاخر بعد الركون اثارة

[redacted]

للعداوة والبغضا كالخمر والميسر فيحرم ذلك وشرا ما جي به في زمن الحاجة ليغالي على الناس ضرر عام
بالمسلمين واهل الذمة فيحرم وكذا البيع من القادمين مع حاجة المقيمين فانه لم يرض بالثمن المذكور الا
على تقدير كونه سعر البلد فيجب ان يكون غير منعقد لعدم الرضى به وتثبت له خيار الفسخ كقول الشافعي
وكقول مالك وكون الوصف مجاورا او لازما لا ينفي ما ذكرنا اذ الاصطلاحات لا تنفي المعاني الحقيقية
المقتضية للبطلان او الفساد على ان معنى الفساد دليس الا كون العقد مطلوب التفاسخ للمعصية
بمباشرة المنهي عنه وتاخر الملك الى القبض ليس الا لوجوب دفع المعصية غير انه لما كان المنع باخبار الاحاد
الظنية سموه مكروها على اصطلاحنا ولما كان الركن وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي ثابتا جعلته
فاسدا **قوله** ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن النجش وهو ان يزيد في الثمن ولا يريد الشرا ليرغب
غيره بعدما بلغت قيمتها فاما اذا لم تبلغ قيمتها فزاد الى القيمة لا يريد الشرا فجائز لانه نفع مسلم من غير
اضرار بغيره اذ كان شرا الغير بالقيمة في الصحيح من حديث ابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال
لا تلقوا الركبان للبيع ولا يبع بعضكم على بيع بعض ولا تناجشوا ولا يبع حاضر لباد والنجش بفتحتين
ويروى بسكون الجيم **قوله** وعن السوم في حديث ابن عمر في الصحيحين بلفظ لا يبع الرجل على بيع اخيه
ولا يخطب على خطبة اخيه الا ان ياذن له وفيهما من حديث ابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن تلقي
الركبان الى ان قال وان يستام الرجل على سوم اخيه **قوله** وعن تلقي الجلب في الصحيح عن ابن عباس
نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يتلقى الركبان وان يبيع حاضر لباد فقلت لابن عباس ما قوله حاضر
لباد فقال لا يكون له سمسارا وللتلقي صورتان ان يتلقوهم فيشتروا منهم الطعام في سنة حاجة ليبيعوه
من اهل البلد بزيادة وان يشتري منهم بارخص من سعر البلد وهم لا يعلمون السعر **قوله** وعن بيع
الحاضر للبادي تقدم النهي عنه ومحل النهي اذا كان اهل البلد في قحط وقال الحلواني هو ان يمنع
السمسار الحاضر القروي من البيع ويقول له لا تبع انت انا اعلم بذلك فيتوكل له ويبيع ويغالي ولو تركه
يبيع لنفسه لرخص على الناس وفي بعض الطرق زاد قوله عليه السلام دعوا الناس يرزق الله بعضهم
من بعض وفي المجتبى هذا التفسير اصح ذكره في زاد الفقها لموافقته الحديث وعلى هذا فتفسير ابن عباس
ليس تفسير بيع الحاضر للبادي وهو صورة النهي بل تفسير لضدها وهي الجائزة فالمعنى انه نهى عن بيع
السمسار وتعرضه فكانه لما سئل عن لمية نهي بيع الحاضر للبادي قال المقصود ان لا يكون له سمسارا
قوله والبيع عند اذان الجمعة الى ان قال لان الفساد في معنى خارج الخ استشكله في الكافي لان البيع
يفسد بالشرط وهو خارج عن العقد لا في صلبه قال الا ان يقول الخارج بالمجاور **قوله** ولا باس ببيع
من يزيد الخ روى اصحاب السنن الاربعة من حديث انس بن مالك ان رجلا من الانصار اتى النبي صلى الله عليه وسلم
يساله فقال له اما في بيتك شي قال حلس نلبس بعضه ونبسط بعضه وقعب نشرب فيه الماء قال ائتني
بهما فاتاه بهما فاخذها رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال من يشتري هذين فقال رجل انا اخذهما بدرهم

قال

قال من يزيد على درهم مرتين او ثلثا فقال رجل انا اخذهما بدرهمين فاعطاه اياها واخذ الدرهمين
فاعطاها الانصاري وقال اشتر باحدهما طعاما فانبذه الى اهلك واشتر بالاخر فاسا فاتني به فاتاه
به فشد فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم عودا بيده ثم اذهب فاحتطب وبع ولا اربنك خمسة عشر يوما
فذهب الرجل يحتطب ويبيع فجا وقد اصاب عشرة دراهم فاشترى ببعضها ثوبا وببعضها طعاما فقال
رسول الله صلى الله عليه وسلم هذا خير لك من ان تجي المسئلة نكتة في وجهك يوم القيمة ان المسئلة لا تصلح
الا لثلثة لذي فقر مدقع او لذي غرم مفظع او لذي دم موجع واخرجه الترمذي مختصرا انه عليه السلام
باع حلسا وقدحا فيمن يزيد قال الترمذي حديث حسن لا نعرفه الا من حديث الاخضر بن عجلان عن
عبد الله الحنفي وقد رواه غير واحد عن الاخضر بن عجلان وقال في علله الكبير سالت محمد بن اسمعيل
عن هذا الحديث فقال الاخضر بن عجلان ثقة **قوله** نوع اي من المنهي منه البيع المكروه اي الذي لا يحل
على ما عرف وانما فصله لان الكراهة فيه لمعنى يرجع الى غير المعقود عليه وفيما تقدم لما يرجع اليه او
لانها مسايل يجمعها معنى واحد وهو التفريق بخلاف الاول قوله لم تفرق بينهما اي سوا بيع او هبة
او وصية وذكره بصورة النفي مبالغة في المنع والاصل فيه قوله عليه السلام فيما رواه الترمذي عن ابي ايوب
الانصاري قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه
وبين احبته يوم القيمة وقال حديث حسن غريب وصححه الحاكم على شرط مسلم ونظر فيه فان فيه حيي بن
عبد الله لم يخرج له في الصحيح واختلف فيه ولذا لم يصححه الترمذي وروى الحاكم في المستدرك عن عمران
ابن حصين قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ملعون من فرق بين والدة وولدها وقال اسناده صحيح
وفيه طليق بن محمد تارة يروي عنه عن عمران بن حصين وتارة عنه عن ابي برده وتارة عن طليق عن
النبي صلى الله عليه وسلم مرسلا قال الدارقطني وهو المحفوظ وحديث علي اخرجه الترمذي وابن ماجة
من حديث الحجاج بن ارطاة عن الحكم بن عيينة عن ميمون بن ابي شبيب عن علي قال وهب لي رسول الله
صلى الله عليه وسلم غلامين اخوين فبعت احدهما فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم يا علي ما فعل غلامك فاخبرته
فقال رده رده قال الترمذي حديث حسن غريب وتعقبه ابو داود بان ميمونا لم يدرك عليا وهو علي
طريقتهم من ان المرسل من اقسام الضعيف وعندنا ليس كذلك واخرجه الحاكم والدارقطني من طريق
اخر عن عبد الرحمن بن ابي ليلى عن علي قال قدم على النبي صلى الله عليه وسلم سبي فامرني ببيع اخوين فبعتهما
وفرقت بينهما ثم اتيت النبي صلى الله عليه وسلم فاخبرته فقال ادركهما فارتجعهما وبعهما جميعا ولا تفرق بينهما
وصححه الحاكم على شرط الشيخين ونفى ابن القطان العيب عنه وقال هو اولى ما اعتمد عليه في هذا الباب
قوله وقد اوعد عليه قال عليه السلام من لم يرحم صغيرنا ويعرف حق كبيرنا فليس منا رواه ابن ابي شيبة

عن عمرو بن العاص وكذا رواه البخاري في كتابه المفرد في الادب وروى الطحاوي في مشكل الاثار ثنا
يونس بن عبد الاعلى ثنا ابن وهب انا مالك بن الخير الزيادي عن ابي قبيل عن عبادة بن الصامت عنه
عليه السلام قال ليس منا من لم يجل كبيرنا ويرحم صغيرنا وعلى نحو الاول رواه البخاري في كتابه المفرد في الادب
من حديث ابي هريره وقد روي من حديث عدة من الصحابة فهو معنى مشهور لا شك فيه عنه عليه السلام **قوله** الخال
لان النص ورد بخلاف القياس الخ فان قيل ينبغي ان يجوز التفريق بينه وابن اخته ونحو ذلك لان النص
انما ورد في الوالده والاخوين فالجواب ان القرابة المحرمة مثبت معنى دلالة وهو المفهوم الموافق
في عرف الشافعية للقطع بان خصوص الوالده غير معتبر لان الوالد ايضا مثلها ففهم منه قرابة الولاد ومن
نص الاخوين القرابة المحرمة ومعلوم ان المحققين على عدم اشتراط الاولوية في الدلالة **قوله** وان كان اكثر
الى قوله وقد صح انه عليه السلام فرق بين ماريه وسيرين بالسين المهملة ذكره ابن عبد البر في الاستيعاب
قال البزار بعد ان غلطه للحديث طريق ذكرها لكن روى هذا الحديث عن بشر بن المهاجر حاتم بن اسمعيل
ودلهم بن دهثم انتهى وبشير عن عبد الله بن بريدة عن ابيه قال اهدى المقوقس القبطي لرسول الله صلى الله
عليه وسلم جاريتين وبغلة يركبها فاما احدى الجاريتين فتسراها فولدت له ابرهيم وهي ماريه ام ابرهيم
واما الاخرى فوهبها رسول الله صلى الله عليه وسلم لحسان بن ثابت وهي ام عبد الرحمن بن حسان وذكر
ان هذا الحديث في صحيح ابن خزيمه و[illegible] اخرجه البيهقي مرسلا وفيه انه عليه السلام وهب الاخرى
لجهيم بن قيس العبدي وهي ام زكريا بن جهيم الذي كان خليفة عمرو بن العاص على مصر وجمع بينهما بحديث
اخر رواه البيهقي بسنده الى حاطب بن ابي بلتعة وفيه انهن ثلث فوهب عليه السلام الواحده لجهيم والاخرى
لحسان وليس في شي منها ان الجاريتين كانتا اختين وهو موضع الاستدلال لكن ذكر ابو الربيع سليمن
الكلاعي في كتاب الاكتفا عن الواقدي باسناد له الى المقوقس ارسل الى حاطب ليلة الى ان قال
فارجع الى صاحبك فقد امرت له بهدايا وجاريتين اختين فارهتين وبغلة من مراكبي والف
مثقال ذهبا وعشرين ثوبا من لين وغير ذلك وامرت لك بمائة دينار وخمسة اثواب فارحل من عندي
ولا تسمع منك القبط حرفا واحدا فهذا مع توثيق الواقدي دليل على المطلوب وقد اسلفنا توثيقه
وكرر ذلك ابن عبد البر في الاستيعاب ونقله احمد بن عبد الله الطبري عن ابي عبيده في خاتمة مناقب
امهات المومنين **فروع** اذا كان مع الصغير ابواه لا يبيع واحدا منهم ولو كان معه ام واخ او ام
وعمه او خالة جاز بيع من سوى الام وعن محمد لا والصحيح ظاهر الروايه لان شفقة الام تغني عمن
سواها ولذا كانت احق بالحضانه والجده كالام فلو كان معه جدة وعمة ونحوها جاز بيع العمه والخاله
ولو كان معه عمة وخالة لا يباعون الا معا لاختلاف الجهه مع اتحاد الدرجة ولو كان معه اخوات
او

اواخوة كبار في رواية الامالي لا يباع واحد منهم والصحيح انه يجوز بيع ما سوى واحد منهم وهو الاستحسان
لان الشفقة امر باطن فيعتبر السبب ولا يعتبر الابعد مع الاقرب وعند اتحاد الدرجة والجهة احدهما
يغني **باب الاقاله** مناسبته الخاصة بالبيع الفاسد والمكروه انه يجب في الفاسد والمكروه
على كل من المتعاقدين الرجوع الى ما كان له ولا يكون ذلك الا بالاقاله الى اخر ما ذكر في النهايه وتبعه غيره
وهو مصرح بوجوب التفاسخ في العقود المكروهه وهو حق لان رفع المعصية واجب بقدر الامكان
وايضا الاقاله بيان كيف يرفع العقد فاعقبها معظم ابواب كيفية ثبوته **قوله** الاقالة جائزه الخ
عليه اجماع المسلمين لقوله عليه السلام من اقال نادما بيعته اقال الله عثرته يوم القيمه اخرجه ابو داود
وابن ماجة عن الاعمش عن ابي صالح عن ابي هريره قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من اقال مسلما بيعته
اقاله الله عثرته زاد ابن ماجة يوم القيمه ورواه ابن حبان في صحيحه والحاكم وقال على شرط الشيخين واما
لفظ نادما فعند البيهقي وهي فسخ عند ابي حنيفه فان لم يمكن الفسخ بان ولدت المبيعه بعد القبض او
كان المبيع عرضا بالدراهم فهلك بطل وعند ابي يوسف بيع الا ان لا يمكن بان وقعت قبل القبض في
المنقول فيجعل فسخا فان تعذر بطلت وعند محمد عكسه والعجب ان قول ابي يوسف كقول ابي حنيفه في انها
تصح بلفظين احدهما مستقبل كما لو قال اقلني فقال اقلتك مع انها بيع عنده والبيع لا ينعقد بذلك ومحمد
يقول انها فسخ ويقول لا تنعقد الا بالماضي فيهما لانها كالبيع فاعطي بسبب الشبهه حكم البيع وابو يوسف مع
حقيقة البيع لم يعط حكمه لان المساومة لا تجري فيها فحمل اللفظ على التحقيق بخلاف البيع ولا تتعين مادة
قاف لام بل لو قال تركت البيع وقال الاخر رضيت او اجزت تمت ويجوز قبولها دلالة بالفعل كما اذا
قطعه قميصا في فور قول المشتري اقلتك وتنعقد بفاسختك وتاركت **فرع** باع صابونا رطبا ثم تقايلا
بعد ما جف فنقص وزنه لا يجب على المشتري شي لان كل المبيع باق **قوله** ولو ولدت المبيعه الخ الحاصل
ان الزياده متصله كانت كالسمن او منفصلة كالولد والارش والعقر قبل القبض لا تمنع الفسخ وبعد
القبض المتصلة كذلك عنده والمنفصلة تمنع **قوله** ولو تقايضا بالمثناة تحت اي تبايعا بيع المقايضه
باب المرابحة والتوليه **قوله** المرابحه نقل ما ملكه الخ اوردها لو باع دنانير اشتراها
بدراهم مرابحة لا يجوز مع صدق التعريف واجيب بانه مرابحه وكونه لا يجوز لشي اخر واعلم ان
معنى السوال المرابحه جائزه بلا استثنا شي وهذا من ما صدقاته فيجب ان يجوز لكنه لا يجوز والجواب
عنه بان المراد نقل ما ملكه من ما هو مبيع متعين بدلالة قوله بالثمن الاول فان كون معاملته ثمنا
يدل ان ما ملكه بالضرورة مبيع مطلقا وبدلا الصرف لا يتعينان فلم يكن عين هذه الدنانير مبيعة ليلزم
مبيعا **قوله** والبيعان جائزان استدل على جوازها بالمعنى وعلى التوليه بالنص وفيها احاديث لا شبهه فيها

منها ما اخرج عبد الرزاق انا معمر عن ربيعه بن ابي عبد الرحمن عن سعيد بن المسيب عن النبي صلى الله عليه وسلم
قال التوليه والاقاله والشركه سوا لا باس به وقال انا ابن جريج عن ربيعه عن النبي صلى الله عليه وسلم حديثا
مستفاضا بالمدينه قال من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه ويستوفيه الا ان يشرك فيه او يوليه او يقيله
وحديث ابي بكر الذي ذكره المص في البخاري عن عائشه وفيه ان ابا بكر قال للنبي صلى الله عليه وسلم خذ بابي
انت وامي احدى راحلتي هاتين فقال عليه السلام بالثمن اخرجه في بدء الخلق وفي مسند احمد قال عليه السلام
قد اخذتها بالثمن وفي الطبقات لابن سعد وكان ابو بكر قد اشتراها بثمانمايه درهم من نعم بني قشير
فاخذ احديهما وهي القصوا فما رواه المص يصح بالمعنى وتفصيله قريب مما ذكر ابن اسحق في السيرة قال
فيها فلما قرب ابو بكر الراحلتين الى رسول الله صلى الله عليه وسلم قدم افضلهما ثم قال له اركب فداك ابي وامي
فقال عليه السلام لا اركب بعيرا ليس لي قال فهي لك يا رسول الله قال لا ولكن بالثمن الذي ابتعتها به قال كذا
وكذا قال قد اخذتها بذلك قال هي لك يا رسول الله فركبها فانطلقا ذكر السهيلي عن بعض اهل العلم
انه سئل لم لم يقبلها الا بالثمن وقد انفق عليه ابو بكر اضعاف ذلك وقد دفع له حين بنى بعائشه ثنتي
عشره اوقيه حين قال له ابو بكر الا تبني باهلك يا رسول الله فقال لولا الصداق فدفع اليه ثنتي عشره اوقيه
ونشا والنش هنا عشرون درهما فقال انما فعل لتكون الهجره منه عليه السلام بنفسه وماله رغبة منه
صلى الله عليه وسلم في استكمال فضل الهجره الى الله تعالى وان يكون على اتم احوالها وهو جواب حسن واعلم
ان المعتبر في المرابحه ما وقع عليه العقد الاول دون ما وقع عوضا عنه حتى لو اشترى بعشره فدفع عنها دينارا
او ثوبا قيمته عشره او اقل او اكثر فراس المال العشره لا الدينار والثوب لان وجوب هذا بعقد اخر
قوله ويجوز ان يضيف الى راس ماله هذا هو الاصل الخ قال في الايضاح هذا المعنى ظاهر ولكن لا يتمشى
في بعض المواضع والمعنى المعتمد عليه عادة التجار حتى يعم المواضع كلها وكذلك اجر تعليم العبد صناعة
او قرانا او علما او شعرا لان ثبوت الزياده بمعنى فيه اي في المتعلم وهو حذاقته فلم يكن ما انفقه
على المعلم موجبا للزيادة في الماليه ولا يخفى ما فيه اذ لا شك في حصول الزياده بالتعلم ولا شك انه مسبب
عن التعليم عادة وكونه بمساعدة القابليه في المتعلم هو كقابلية الثوب للصبغ فلا يمنع نسبته الى
التعليم كما لا يمنع نسبته الى الصبغ وانما هو شرط والتعليم علة عادية فكيف لا يضم وفي المبسوط
اضاف نفي ضم المنفق في التعليم الى انه ليس فيه عرف قال وكذا في تعليم الغنا والعربيه قال حتى لو
كان في ذلك عرف ظاهر يلحقه براس المال وتضم اجره السمسار في ظاهر الروايه للعرف ولا يضم ثمن
الجلال ونحوها في الدواب ويضم الثياب في الرقيق وطعامهم الا ما كان سرفا ويضم علف الدواب
الا ان يعود اليه شي متولد منها كالبانها وصوفها وسمنها فيسقط قدر ما نال ويضم ما زاد بخلاف
ما لو اجر الدابه او العبد او الدار فاخذ اجرته فانه يرابح مع ضم ما انفق عليه لان الغله ليست
متولد

متولدة من العين ويضم اجرة التجصيص والتطيين وحفر البئر في الدار والقناة في الارض ما بقيت
فان زالت لا يضم **قوله** فان اطلع المشتري على خيانة في المرابحه اما باقرار البائع او بالبينه او بنكوله
عن اليمين وقد ادعاه المشتري هذا على المختار وقيل لا يثبت الا باقراره لانه في دعوى الخيانة مناقض
والحق سماعها كدعوى العيب ودعوى الحط فانها تسمع وقوله في الروايات الظاهره احترازا عما عن محمد
في غير روايه الاصول انه يفسخ البيع على القيمه ان كانت اقل من الثمن **قوله** ومن اشترى ثوبا فباعه
بربح الى ان قال فيصير كانه اشترى خمسة وثوبا بعشرة فان قيل لو كان كذلك ينبغي ان لا يجوز الشرا
بعشره فيما لو باع بعشرين لانه حينئذ يصير كانه اشترى ثوبا وعشرة بعشره فكان فيه شبهة الربا وهي
حصول الثوب بلا عوض اجيب بان التاكيد انما حصل له شبهة الايجاب احترازا عن الخيانه وذلك
يتحقق بالنسبة الى العباد لا بالنسبة الى الشرع وشرعية المرابحه لمعنى راجع الى العباد لا الشرع
ولذا اذا رضي المشتري به وقد علم يجوز ولو كان لحق الشرع لم يجز بتراضيهما كما في بيع الربوا لو رضيا
واورد على هذا ما لو وهب له ثوب فباعه بعشرة ثم اشتراه بعشره فانه يبيعه مرابحه بعشرة
واجيب بانه ممنوع في روايه وبتقدير التسليم فالبيع الثاني وان كان يتاكد به انقطاع حق
الواهب في الرجوع لكنه ليس بمال ولا يثبت هذه الوكاده الا في عقد يجري فيه الربوا وايضا ليس
معنى يزداد في الثمن بخلاف ما لو باعه بثمن حال مرابحه بعدما اشتراه بذلك الثمن موجلا لانه معنى
يزداد به وبخلاف ما لو باعه بوصيف او دابه او عرض اخر ثم اشتراه بعشره فانه يبيعه مرابحه على عشرة
لانه عاد اليه بما ليس من جنس الثمن الاول ولا يمكن طرحه الا باعتبار القيمه ولا مدخل لذلك في بيع
المرابحه ولذا قلنا لو اشترى اشيا صفقة واحده بثمن واحد ليس له ان يبيع بعضها مرابحه على
حصتها من الثمن لان ذلك لا يكون الا باعتبار القيمه وتعيينها لا يخلو عن شبهة الغلط خلافا لهما في
في ذلك بخلاف ما لو تخلل ثالث لتاكد الربح بالبيع من الثالث ووقوع الامن من البطلان به فلم يستند
المشتري الاول بالشرا الثاني تاكد الربح **قوله** واذا اشترى العبد الماذون الخ وكذا الجواب اذا
كان مكان الماذون مكاتب بالاتفاق وقوله فاعتبر عدما في حكم المرابحه يفيد انه انما اعتبر عدما للمرابحه
لا لكونه معدوما من وجه وسببه ان المرابحه بيع امانة ينفي عنه كل تهمه وخيانه والمسامحه جاريه بين السيد
وعبده ومكاتبه فيتهم بانه اشتراه منه بزياده او باعه منه كذلك ولذا قال ابو حنيفه لو اشترى شيا
من ابيه او امه او ولده او اشترى هولا منه لا يبيع واحد منهم مرابحة الا على الثمن الذي قام على البائع
الا انهما خالفا في هذه فقالا يبيعه مرابحة على ما اشترى منهم لتباين الاملاك والحقوق فكانا كالاخوين
وابو حنيفه يقول ما يحصل لكل من هولا كانه للاخر من وجه ولذا لا تقبل شهادة احدهم للاخر ويجري المسامحه

بينهم فكان الاحتياط فيما ذكرنا ولو اشترى سلعة فاقتسمها فان كانت القسمة استيفا محضا كالكيلي
والوزني والعددي المتقارب جاز بيع كل منهما نصيبه على حصته مرابحة والا فلا **قوله** ومن اشترى
جارية فاعورت اي من غير صنع احد بل بافة سماوية او بصنعها بنفسها قوله وعن ابي يوسف في الفصل
الاول وهو ما اذا اعورت الجارية لا يبيع مرابحة من غير بيان وهو قول الشافعي وزفر قال الفقيه
ابو الليث وقول زفر اجود وبه ناخذ واختياره هذا احسن لان مبنى المرابحة على عدم الخيانة وعدم
ذكر انها انتقصت ايهام للمشتري ان الثمن المذكور كان لها ناقصة والغالب انه لو علم ان ذلك ثمنها
صحيحة لم ياخذها معيبة الا بحطيطة وقد ذكروا اول الباب ان سبب شرعية المرابحة اعتماد الغبي ان
الثمن قيمتها حيث اشترى من له خبرة به فيطيب قلبه بشراها به مع زيادة ربح وهذا يبين انه لا يروم شراها
الا بقيمتها فكان سكوته تغريرا له وقريب من هذا ما روى هشام عن محمد ان ذلك اذا نقصه العيب شيا
يسيرا فان نقصه قدرا لا يتغابن فيه لا يبيعه مرابحة يعني بلا بيان لكن قولهم هو كما لو تغير السعر بامر الله
فانه لا يجب ان يبين انه اشتراه في حال غلائه وكذا لو اصفر الثوب لطول مكثه او توسخ الزام قوي
واستشكل على قوله الفائت وصف لا يقابله شي من الثمن المشترى باجل واجيب بان الاجل يعطى
لاجله جزء من الثمن عادة فيكون كالجزء فيلزمه البيان وعلى قوله منافع البضع لا يقابلها شي من الثمن
لو اشترى جارية فوطئها ثم وجد بها عيبا لم يتمكن من ردها وذلك لاعتباره حابسا جزءا من المبيع
واجيب بان عدم الرد هنا ليس لما ذكرت بل لانه لو ردها فاما مع العقر احترازا عن الوطي مجانا
او بدونه لا وجه الى الاول لعودها مع زيادة وهي تمنع الفسخ ولا الى الثاني لانها تعود الى قديم ملكه
ويسلم للمشتري الوطي بلا عوض باعتبار ذلك لا يجوز **فروع** لو ولدت المبيعة او اثمر النخل يبيع
الاصل مع الزيادة مرابحة ولو استهلك الزيادة لا يبيع الاصل مرابحة حتى يبين ما اصاب منها لانها متولدة
من العين والمتولد كجزء المبيع وكذا اذا استهلك اللبن والسمن لا يرابح الا ببيان وفي المبسوط اشترى
نصف عبد بمائة واشترى اخر نصفه بمائتين ثم باعاه مرابحة او تولية او وضيعة فالثمن بينهما اثلاثا ولو
باعاه مساومة فبينهما نصفين لان المسمى فيه بمقابلة الملك وبيعهما في العبد سوا بخلاف تلك العقود
فان الثمن فيها مبني على الاول **فروع** اشترى ثوبا ليس له ان يرابح على ذراع منه لان الثمن لا ينقسم على
ذرعانه ولو رابح على ما له نسبة معلومة منه كنصفه جاز ولو وهب ما اشتراه بعشرة ثم رجع فيه له ان
يرابح فيه على العشرة وكذا لو باعه ثم رد عليه بعيب او فساد بيع او خيار او اقالة له ان يرابح على ما كان
اشتراه به ولو اشترى ثوبا فباعه ثم رجع اليه بارث او هبة لا يبيعه مرابحة ولو وجد بالمبيع عيبا فرضي به
له ان يرابح على ما اشتراه به وكذا لو اشتراه مرابحة فاطلع على خيانة فرضي بها لان الثابت له خيار فاسقاطه
لا يمنع من البيع مرابحة ولو اشتراه بغبن فاحش او بدين له وهو لا يشترى بذلك القدر بالعين ليس له

ان يبيعه مرابحة من غير بيان بخلاف ما لو اشتراه بالدين بما يباع بمثله سوا اخذه بلفظ الشرا او بلفظ
الصلح في رواية وفي ظاهر الرواية فرق بين الصلح والشرا لكن الوجه انه اذا علم انه ثمنه جاز ان يرابح عليه
ولو باع نصف ما اشتراه مرابحة على نصف ثمنه ان كان واحدا ليس له ذلك [redacted] ولو اشترى ثيابا صفقة واحدة كل ثوب بكذا له ان
يبيع كل واحد مرابحة عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يرابح حتى يبين انه اشتراه مع غيره **فصل**
ومن اشترى شيا مما ينقل الخ انما اقتصر على البيع ولم يقل ان يتصرف فيه لتكون اتفاقية فان محمدا يجيز
الهبة والتصدق به قبل القبض وقال مالك يجوز جميع التصرفات الا في الطعام لانه عليه السلام خص الطعام
بالنهي فيما رواه مالك عن نافع عن ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من ابتاع طعاما فلا يبيعه حتى
يستوفيه اخرجه الشيخان وفي لفظ حتى يقبضه قلنا قد رواه ابن عباس ايضا وقال واحسب كل شي مثل
الطعام اخرجه الستة وعضد قوله ما روى ابو داود عن ابن اسحق الى ابن عمر قال ابتعت زيتا في السوق
فلما استوجبته لقيني رجل فاعطاني فيه ربحا حسنا فاردت ان اضرب على يده فاخذ رجل من خلفي بذراعي
فالتفت فاذا زيد بن ثابت فقال لا تبعه حيث ابتعته حتى تحوزه الى رحلك فان رسول الله صلى الله عليه وسلم
نهى ان تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار الى رحالهم ورواه ابن حبان في صحيحه والحاكم في المستدرك
وصححه وقال في التنقيح سنده جيد وقال ابن اسحق صرح فيه بالتحديث واخرج النسائي في سننه الكبرى عن
يعلى بن حكيم عن يوسف بن ماهك عن عبد الله بن عصمة عن حكيم بن حزام قال قلت يا رسول الله اني رجل ابتاع
هذه البيوع وابيعها فما يحل لي منها وما يحرم قال لا تبيعن شيا حتى تقبضه ورواه احمد في مسنده وابن
حبان وقال هذا الحديث مشهور عن يوسف بن ماهك عن حكيم بن حزام ليس بينهما ابن عصمة والحاصل
ان من المخرجين من يدخل ابن عصمة بين ابن ماهك وحكيم ومنهم من لا وابن عصمة ضعيف جدا في قول بعض
قال صاحب التنقيح قال ابن حزم عبد الله بن عصمة مجهول وصحح الحديث من رواية ابن ماهك نفسه عن حكيم
لانه صرح في رواية قاسم بن اصبغ بسماعه منه والصحيح ان بينهما عبد الله بن عصمة الجشمي حجازي ذكره
ابن حبان في الثقات وقال عبد الحق انه ضعيف وتبعه ابن القطان وكلاهما مخطئ قد اشتبه عليهما عبد الله
ابن عصمة هذا بالنصيبي او غيره ممن يسمى عبد الله بن عصمة انتهى فالحق ان الحديث حجة والذي قبله كذلك
والحاجة بعد ذلك الى دليل التخصيص بغير العقار نذكره هناك وقد الحقوا بالبيع الاجارة والهبة والصدقة
خلافا لمحمد في الهبة والصدقة وكذا الاقراض والرهن من غير بائعه وصار الاصل ان كل عقد ينفسخ بهلاك
العوض قبل القبض لم يجز التصرف في ذلك العوض قبل قبضه ولو اوصى به قبل القبض ثم مات قبل القبض
صحت الوصية بالاجماع لانها اخت الميراث ولو مات قبل القبض ورث عنه فكذا اذا اوصى به ثم قال محمد كل
تصرف لا يتم الا بالقبض كالهبة والصدقة والرهن والقرض فهو جائز في المبيع قبل القبض اذا سلطه على

قبضه فقبضه فان قيل هذا النهي باعتبار امر مجاور فينبغي ان لا يوجب الفساد اجيب بان الغرر في المبيع
لا مجاور له فانه باعتبار انه مملوك او غير مملوك للمشتري على تقدير الهلاك **قوله** ويجوز بيع العقار قبل قبضه
الخ رجوعا الى اطلاق الحديث اي عمومه وهو ما في حديث حكيم لا تبيعن شيا حتى تقبضه بخلاف حديث ابن
عمر فانه خاص بالمنقول حيث قال نهى بيع السلع حتى يحوزها التجار الى رحالهم قال بعض المشايخ جواب
ابي حنيفة في موضع لا يخشى عليه ان يصير بحرا او يغلب عليه الرمال فاما في موضع لا يومن عليه ذلك فلا يجوز
كما في المنقول ذكره المحبوبي وفي الاختيار حتى لو كان على شط البحر او كان المبيع علوا لا يجوز بيعه قبل
القبض والحديث الذي يستدل به معلول به اي بغرر الانفساخ والدليل عليه ان التصرف الذي لا يمتنع
نافذ في المبيع قبل قبضه كالعتق والتزوج عليه والحديث حص منه اشيا كجواز التصرف في الثمن قبل
قبضه وكذا المهر يجوز لها بيعه وهبته وكذا الزوج في بدل الخلع وكذا رب الدين في الدين اذا ملكه غيره
وسلطه على قبضه جاز وكذا اخذ الشفيع قبل قبض المشتري ولا شك ان تملكه شرا قبل القبض فلو كان
العقار قبل القبض لا يحتمل التمليك ببدل لم يثبت للشفيع حق الاخذ قبل القبض وهذا يحتج الى الاستدلال
بدلالة الاجماع على جواز بيع العقار قبل قبضه والصحيح كما قال في الفوائد الظهيرية ان الاجارة قبل
القبض لا تجوز بلا خلاف لان المنافع بمنزلة المنقول والاجارة تمليك المنافع فيمتنع جوازها قبل
القبض وفي الكافي وعليه الفتوى **قوله** ومن اشترى مكيلا مكايلة الخ لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى
عن بيع الطعام الخ روي من حديث جابر هكذا لكن بلفظ الصاعان معرفا اسنده عنه ابن ماجة
واسحق وابن ابي شيبة واعل بمحمد بن عبد الرحمن بن ابي ليلى وبلفظه من حديث ابي هريرة وزاد فيه فيكون
لصاحبه الزيادة وعليه النقصان رواه البزار ثنا محمد بن عبد الرحمن ثنا مسلم الجرمي ثنا محمد بن حسين عن هشام
ابن حسان عن محمد بن سيرين عن ابي هريرة وقال لا نعلمه يروى عن ابي هريرة الا من هذا الوجه وله
طريقان اخران عن انس وابن عباس ضعيفان وقال عبد الرزاق انا معمر عن يحيى بن ابي كثير ان
عثمن بن عفان وحكيم بن حزام كانا يبتاعان التمر ويجعلانه في غرائر ثم يبيعانه بذلك الكيل فنهاهما
رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يبيعا حتى يكيلا لمن ابتاعه منهما فهذا الحديث حجة لكثرة تعدد طرقه وقبول
الائمة اياه فانه قد قال بقولنا الائمة الثلثة ايضا وحيث علله الفقها بجعله من تمام القبض اذ به
يتميز حقه عن حق البائع اذ عسى ان يكون انقص او ازيد الحقوا بمنع البيع منع الاكل وكل تصرف يبتني
على الملك كالهبة والوصية ونحوها والحقوا بالمكيل الموزون وينبغي الحاق المعدود اذا اشتري عددا
وبه قال ابو حنيفة في اظهر الروايتين عنه فافسد البيع قبل العد ثانيا لاتحاد الجامع ولما كان
النهي عن بيع الطعام اقتصر على ما اذا كان المكيل ونحوه مبيعا فلو كان ثمنا بان اشترى بهذا البر
على انه كر فقبضه جاز تصرفه فيه قبل الكيل لان التصرف في الثمن قبل قبضه جائز فاولى ان يجوز قبل ما هو
من تمام قبضه وقول المص في الكتاب مجازفة لان الزيادة له قيل معناه الزيادة على ما كان يظنه ولو اشترى
مكايلة

مكايلة ثم باع مجازفة قبل الكيل بعد القبض في ظاهر الرواية لا يجوز لاحتمال اختلاط ملكه بملك بائعه وفي نوادر
ابن سماعة يجوز واذا عرف ان سبب النهي امر يرجع الى المبيع كان البيع فاسدا ونص على الفساد في
الجامع الصغير ونص على انه لو اكله وقد قبضه بلا كيل لا يقال انه اكله حراما لانه اكل ملك نفسه الا انه اثم
لتركه ما امر به من الكيل فكان هذا الكلام اصلا في سائر المبيعات بيعا فاسدا اذا قبضها فملكها ثم اكلها
وتقدم انه لا يحل اكل ما اشتراه شرا فاسدا وهذا يبين ان ليس كل ما لا يحل اكله اذا اكله يقال فيه اكل
حراما **قوله** والتصرف في الثمن قبل قبضه جائز الخ استثنى السلم لان للمقبوض حكم عين المبيع وفي الصرف
وابدالهما السمع وهو ما في السنن الاربعة عن سماك عن سعيد بن جبير عن ابن عمر قال كنت ابيع بالبقيع
فابيع بالدنانير واخذ الدراهم وابيع بالدراهم واخذ الدنانير فاتيت النبي صلى الله عليه وسلم وهو يريد ان
يدخل حجرته فاخذت بثوبه فسالته فقال اذا اخذت واحدا منهما بالاخر فلا يفارقك وبينك وبينه بيع فان
هذا بيع الثمن الذي في الذمة قبل قبضه بالنقد المخالف له وقد صححه الحاكم والدارقطني وان كان الترمذي
قال لا نعرفه مرفوعا الا من حديث سماك فان الرفع زيادة وهي من الثقة مقبولة وقوله عليه السلام وبينك
وبينه شيء معناه دين من ذلك البيع لانه صرف فمنع النسيئة فيه **قوله** ويجوز للمشتري ان يزيد البائع في الثمن
الخ قوله على ظاهر الرواية احتراز عما روى الحسن في غير رواية الاصول عن ابي حنيفة ان الزيادة تصح بعد
هلاك المبيع وفي المبسوط وكذا اذا كانت الزيادة من الاجنبي وضمنها لانه التزمها عوضا وهذا
الالتزام صحيح منه وان لم يملك بمقابلته شيا كما لو خالع امراته مع اجنبي او صالح مع الاجنبي من الدين
على مال وضمنه صح وان لم يملك الاجنبي شيا بمقابلته هذا في زيادة الثمن واما في زيادة المبيع ففي
جمع التفاريق يجوز الزيادة في المبيع بعد هلاك المبيع وهكذا ذكر في المنتقى ويكون لها حصة
من الثمن حتى لو هلكت قبل القبض سقطت حصتها من الثمن **قوله** ومن باع بثمن حال ثم اجله
الخ وبه قال مالك خلافا للشافعي وكذا قوله في كل دين حال لا يصير مؤجلا بالتاجيل وهو قول زفر
ولو اجله الى اجل مجهول جهالة فاحشة كهبوب الريح ومجي المطر لا يجوز وان كانت يسيرة كالحصاد
والدياس يجوز ويلزم كما اذا كفل اليها الا القرض فان تاجيله لا يصح ولو شرط الاجل في ابتدائه
صح القرض وبطل الاجل وعند مالك يصح ايضا ولو مات المقرض فاجل ورثته صرح قاضي خان
بانه لا يصح كالو اجل المقرض ولا فرق بين ان يوجل بعد استهلاك القرض او قبله هو الصحيح والحيلة
في لزوم تاجيل القرض ان يحيل المستقرض المقرض على اخر بدينه فيوجل المقرض المحال عليه
فيلزم **باب الربوا** هو من البيوع المنهية ومناسبته بالمرابحة ان في كل زيادة الا
ان تلك حلال وهذه منهية والحل هو الاصل فقدم ما يتعلق به **قوله** الربوا في كل مكيل وموزون

بيع بجنسه وفي عدة من النسخ الربوا محرم في كل مكيل الخ وفي كثير منها زيادة متفاضلا ولا شك ان
ترك لفظ محرم اولى لانه كذب على تقدير سقوط لفظ متفاضلا ولا فائدة فيه بتقدير اثباتها فكان
المراد حكم الربوا وهو الحرمة اما استعمال الربوا في الحرمة فيكون مجازا او على حذفه وارادة فيكون
من مجاز الحذف والربوا مراد به الزيادة مبتدا والمجرور خبره اي حرمة الزيادة ثابت في كل مكيل الخ
ثم قوله فالعلة الكيل الخ مرتبا بالفاء لان الحكم المرتب على مشتق يوجب كون مبدا الاشتقاق علة
ولما رتب الحكم على المكيل والموزون مع الجنس تفرع عليه ان العلة الكيل مع الجنس الخ وقد يقال
بدل الكيل والوزن القدر وهو اشمل واخصر الا انه يشمل الذرع والعد وليسا من اموال الربوا
والاصل فيه الحديث المشهور اخرج الستة الا البخاري عن عبادة بن الصامت قال قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا
بمثل سواء بسواء يدا بيد فاذا اختلف هذه الاصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يدا بيد واخرج
مسلم من حديث ابي سعيد الخدري قال قال عليه السلام مثله سواء وزاد بعد قوله يدا بيد فمن زاد او
استزاد فقد اربى وفي رواية بعد فقد اربى الا ما اختلف الوانه وليس فيها ذكر الذهب والفضة
والتقدير في هذه الروايات كلها بيعوا مثلا بمثل واما روايته مثل بالرفع ففي رواية محمد بن الحسن
ابو حنيفة عن عطية العوفي عن ابي سعيد الخدري عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال الذهب
بالذهب مثل بمثل يدا بيد والفضل ربوا والفضة بالفضة مثل بمثل يدا بيد والفضل ربوا وهكذا
الى اخر الستة وكذا روى محمد في كتاب الصرف باسناده الى عبادة بن الصامت سمعت رسول الله صلى الله
عليه وسلم يقول الذهب بالذهب مثل بمثل يدا بيد هكذا الى اخر الاشياء الستة وذكر التمر بعد الملح اخرا
وفي رواية ابي داود عن عبادة بن الصامت الذهب بالذهب تبره وعينه والفضة بالفضة تبرها
وعينها الى ان قال ولا باس ببيع الذهب بالفضة والفضة اكثرهما يدا بيد واما نسيئة فلا ولا باس
ببيع البر بالشعير والشعير اكثرهما يدا بيد واما النسيئة فلا انتهى ومعلوم ان الجواز في بيع الذهب
بالفضة والبر بالشعير لا يقتصر على زيادة الفضة والشعير بل لو كان الزائد الذهب والبر جاز ولكن ذلك
محمول على ما هو المعتاد من تفضيل الذهب والبر قوله والحكم معلول باجماع القايسين خلافا للظاهرية
وعثمان البتي فعندهم حكم الربوا مقتصر على الستة المنصوصة اما الظاهرية فلنفيهم القياس واما
عثمان البتي فلاشتراطه فيه ان يقوم دليل في كل اصل انه معلول قلنا تعليق الحكم بالمشتق على
ما سيأتي دليل وممن نقل عنه القصر على الستة ابن عقيل من الحنابلة وهو ماثور ايضا عن قتادة
وطاوس قيل فالخصم قوله باجماع القايسين قوله لكن العلة عندنا الخ وقولنا الشافعي قول احمد
في رواية وجه قوله قوله عليه السلام الطعام بالطعام مثلا بمثل رواه مسلم والطعام مشتق من الطعم

فلان مبدا الاشتقاق علة وروى لا تبيعوا الطعام الخ فافاد ان الحرمة اصل والمساواة مخلص منها
اذ لو اقتصر على لا تبيعوا لم يجز بيع احدهما بالاخر مطلقا فلم يثبت المساواة كانت الحرمة ثابتة
لانها الاصل فامتنع بيع الحفنة بالحفنتين والتفاحة بالتفاحتين والتمرة بالتمرتين ونحوه والتعليل
بالقدر يقتضي تخصيص هذا النص اذ تجوز الحفنة بالحفنتين وهذا الطريق يعينا لها علة مخصوصة ولو
اخذنا في استنباط علة ادانا الى هذه العلة ايضا ووجهه انه نص على شرطي التقابض والتماثل
وهذا الاشتراط يشعر بالعزة والخطر كاشتراط الشهادة في النكاح فوجب تعليلهما بعلة توجب العزة
والخطر وفي الطعم ذلك لتعلق بقاء النفوس به والثمنية التي بها يتوصل الى تحصيل المقاصد الاصلية
من بقاء النفوس وغيره ولا اثر للجنسية والقدر في ذلك فجعلناه شرطا والحكم قد يدور مع الشرط كالرجم
مع الاحصان ولنا انه اي النص المشهور اوجب التماثل شرطا للبيع وايجاب المماثلة هو المقصود
بسوق الحديث اذ لا بد فيه من اضمار لفظ بيعوا حيث انتصب مثلا اي بيعوا هذه الاشياء مثلا
بمثل وهذا يتبين ان الاباحة في بيع الاموال الربوية بعضها ببعض هي الاصل وقوله لا تبيعوا الطعام
الحديث انما ينصرف النهي الى ما بعد الا نحو ما جاء زيد الا راكبا وحاصله الامر بالتسوية عند بيعهما
ولا شك ان في ايجاب المماثلة تحقيقا لمعنى البيع المنبي عن التقابل اذ كان عقد معاوضة فيستدعي
شيئين كما ان المماثلة يستدعي شيئين وكذا يحقق معناه بالتماثل فان كلا منهما مساو للاخر
في كونه مستدعى العقد فسوى بينهما في المماثلة عند اتحاد الجنس والقدر ليتم معنى البيع واوجب
المماثلة صيانة لاموال الناس عن التوى فانه اذا قوبل بجنسه قابل كل جزء جزءا فاذا كان فضل
في احدهما صار ذلك الفضل تاويا على مالكه بخلاف مقابلة المال بغير جنسه فانه لا يستحق فيه جزء يقابل
جزءا من الاخر فلا يتحقق التوى الا عند المقابلة بالجنس مع تحقق الفضل في احدى الجهتين ثم من
تتميم التماثل المساواة في التقابض فان للحال مزية على المؤخر وبه ظهر قصد المبالغة في الصيانة
عن التفاوت والمماثلة بين الشيئين تمامها باعتبار الصورة والمعنى والمعيار يسوي الذات اي الصورة
والجنسية تسوي المعنى فيظهر بذلك الفضل فيتحقق الربوا لانه الفضل المستحق لاحد المتعاقدين
في المعاوضة الخالي عن عوض شرط فيه اي في العقد والخلو في المعاوضة لا يتحقق الا عند المقابلة بالجنس
فلزم ما قلنا من الكيل او الوزن مع الجنس ولم يعتبر في اثبات المماثلة عدم تفاوت الوصف اما لانه
لا يعد تفاوتا عرفا وفيه نظر واما لان في اعتباره سد باب البياعات وهو الوجه لانه قلما يخلو عوضان
من جنس عن تفاوت ما فلم يعتبر وقوله عليه السلام جيدها ورديها سواء ان صح مفيد والا فهو مستفاد
من حديث بيع التمر بالجنيب والاجماع عليه وعلى هذا دل ما ذكرنا وعند تامل هذا الكلام يتبادر

ان المتناظرين لم يتواردا على محل واحد فان الشافعي وكذا مالك عينوا العلة بمعنى الباعث على
شرع الحكم وهولا عينوا العلة بمعنى المعرف للحكم فان الكيل يعرف المماثله فيعرف الجواز وعدمها
فيعرف الحرمه فالوجه ان يتحد المحل وذلك بجعلها الطعم والاقتيات الى اخر ما ذكروا عندهم وعندنا
هي قصد صيانه اموال الناس وحفظها عليهم وظهور هذا القصد من ايجاب المماثله في المقدار
والتقابض اظهر من ان يخفى على من له ادنى لب فضلا عن فقيه واما الطعم فربما يكون التعليل
به من فساد الوضع لان الطعم مما يشتد الحاجة اليه اشتدادا تاما والسبيل في مثل ذلك الاطلاق
بابلغ الوجوه دون التضييق فان السنة الالهية جرت في حق جنس الانسان ان ما كان الحاجة اليه
اكثر كان اطلاق الشرع فيه اوسع كالما والكلا للدواب فان قال دل الترتيب على علية المشتق
قلنا ذلك بشرط كونه صالحا مناسبا للحكم على انا نمنع ان الطعام مشتق بل هو اسم لبعض الاعيان
الخاصه وهو البر والشعير لا يعرف المخاطبون بهذا الخطاب غيره بل التمر وهو غالب ماكولهم لا يسمونه
طعاما ولا يفهمونه من لفظ الطعام والحاقه بالبضع فيه خلل لان البضع مصون شرعا وعرفا وعادة
عن الابتذال والاباحة فكان الاشتراط من تحقيق غرض الصيانه بخلاف باقي الاموال فان اصلها
الاباحة ويوجد كثير منها مباحا حتى الذهب والفضه وانما لزم فيها العقد بعد تعلق حق انسان به
دفعا للمفسدة التغالب فوضعها على ضد وضع البضع من الابتذال والامتهان دفعا للحوايج
الاصليه فالحاقها به غير صحيح الا انهم لما حصروا المعرف في الكيل والوزن اجازوا بيع ما لا يدخل
تحت الكيل مجازفه فاجازوا بيع التفاحة بالتفاحتين والحفنه بالحفنتين لعدم وجود المعيار المعرف
للمساواه فلم يتحقق الفضل ولهذا كان مضمونا بالقيمه عند الاتلاف لا بالمثل وهذا في غير الجوز
من العددي المتقارب اما فيه فكلام فخر الاسلام ان الجوزه مثل الجوزه في ضمان العدوان وكذا
التمرة بالتمرة لا في حكم الربوا لان الجوزه ليست مثلا للجوزه لعدم دليل المماثله ولوجود التفاوت
الا ان الناس اهدروا التفاوت فقبل في حقهم وهو ضمان العدوان فاما في حق الشرع وهو وجوب
التسوية فلا ومن فروع ضمان ما دون نصف صاع بالقيمه انه لو غصب حفنه فعفنت عنده ضمن
قيمتها فان ابى الا ان ياخذ عينها اخذها ولا شي له في مقابلة الفساد وقالوا ما دون نصف
صاع في حكم الحفنه لانه لا تقدير في الشرع بما دونه فعرف انه لو وضعت مكاييل اصغر من نصف الصاع
لا يعتبر التفاضل بها وهذا اذا لم يبلغ كل واحد من البدلين نصف صاع فان بلغ احدهما نصف صاع
لم يجز حتى لا يجوز بيع نصف صاع فصاعدا بحفنه وفي جمع التفاريق قيل لا رواية في الحفنه في القفيز
واللب بالجوز والصحيح ثبوت الربوا ولا يسكن الخاطر الى هذا بل يجب بعد التعليل بالقصد الى
صيانه اموال الناس تحريم التفاحة بالتفاحتين والحفنه بالحفنتين اما ان كانت مكاييل اصغر منه كما في
دنانا

1 دياردنا فلا شك وكون الشرع لم يقدر بعض المقدرات الشرعية في الواجبات الماليه كالكفارات وصدقه
الفطر باقل منه لا يستلزم اهدار التفاوت المتيقن بل لا يحل بعد تيقن التفاضل مع تيقن تحريم
اهداره ولقد اعجب غاية العجب من كلامهم هذا وروى المعلى عن محمد انه كره التمره بالتمرتين وقال
كل شي حرم في الكثير فالقليل منه حرام وفي الاسرار ما دون الحبة من الذهب والفضه لا قيمة له ولكن يلزم
على التعليل بالصيانه ان لا يجوز بيع عبد بعبدين وبعير ببعيرين وجوازه مجمع عليه اذا كان حالا
فان قيل الصيانه حكمه فيناط بالمعرف لها وهو الكيل والوزن قلنا انما يجب ذلك عند خفا الحكمه
وعدم انضباطها فان المماثله وعدمها محسوس وبذلك يعلم الصيانه وعدمها **قوله** واذا عدم
الوصفان الى ان قال وحرم النسا مثل ان يسلم هرويا في هروي او حنطة في شعير وكذا حديد
في رصاص ومقتضاه ان لا يجوز فلوس في جبن ونحوه في زماننا لانها وزنيه وقال الشافعي الجنس
بانفراده لا يحرم النسا لانه لا دليل عليه وايضا دل الدليل على نفيه وهو ما عن ابن عمر انه عليه السلام
جهز جيشا فامرني ان اشتري بعيرا ببعيرين الى اجل وعن ابن عمر انه باع بعيرا باربعة ابعرة
الى اجل وعن علي انه باع بعيرا يقال له عصيفير بعشرين بعيرا الى اجل والمعول في جوابه ما تقدم
من حديث عباده بن الصامت مما اخرجه الستة الا البخاري من قوله في اخر الحديث فاذا اختلفت
هذه الاصناف فبيعوا كيف شئتم بعد ان يكون يدا بيد فالزم التقابض عند الاختلاف
وهو تحريم النسيه وكذا ما تقدم في حديث ابي داود واما النسيه فلا واخرج ابو داود ايضا
ثنا موسى بن اسمعيل ثنا حماد عن قتادة عن الحسن عن سمرة عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى عن
بيع الحيوان بالحيوان نسيئة فقام دليلا على ان وجود احد جزئي علة الربوا علة لتحريم النسا
وهذا محرم وحديث ابن عمر مبيح والمحرم مقدم او يجمع بان ذلك كان قبل تحريم الربوا ولما كان
مقتضى ما ذكر عدم جواز اسلام النقود من الدراهم والدنانير في الزعفران وفي ساير الموزونات
وهو جايز بالاجماع اجاب بالفرق بان الوزن في النقود وتلك الاموال مختلف فانه في النقود
بالمثاقيل والدراهم الصنجات وفي الزعفران بالامنا والقبان وهذا اختلاف في الصورة وبينهما
اختلاف اخر معنوي وهو ان النقود لا تتعين بالتعيين والزعفران وغيره يتعين واخر حكمي
وهو انه لو باع النقود موازنة جاز للمشتري بيعها قبل اعاده الوزن بخلاف الزعفران وغيره ولا
يخفى ان التعيين بالتعيين وعدمه لا يتعلق بالوزن وليس الاختلاف باعتباره اختلافا في معنى
الوزن وكذا الاول فان الزعفران والمسك والزباد يوزن بالصنجات وكذا الاخير بل لا فرق بين
النقد وغيره في ذلك لا يجوز ان يبيع الدراهم المشتراة وزنا ما لم يزنها اللهم الا ان يقال المراد اذا
باع بالدراهم فكانت ثمنا له ان يتصرف فيها قبل قبضها بخلاف الزعفران لانه مبيع وذلك ثمن
اوباعها

فعلى هذا التقدير الاختلاف الحكمي وحده لا يوجب اعتباره غير مشارك له في اصل الوزن واذا
ضعفت هذا فالوجه في هذا ان يضاف تحريم الجنس بانفراده الى السمع كما ذكرنا وتلحق تاثير
الكيل او الوزن بانفراده ثم تستثنى اسلام النقود في الموزونات بالاجماع كيلا يفسد اكثر ابواب
السلم وسائر الموزونات خلاف النقد لا يجوز ان تسلم في الموزونات وان اختلف اجناسها
كحديد في قطن او زيت في جبن وغير ذلك الا اذا خرج من كونه وزنيا بالصنعة فلو اسلم سيفا
في وزني غير الحديد جاز لخروجه من كونه وزنيا وكذا يجوز بيع انا من غير النقدين بمثله من جنسه
يدا بيد نحاسا كان او حديدا وان احدها اثقل من الاخر بخلاف الذهب والفضة لان صور الوزن
منصوص عليها فيها فلا تتغير بالصنعة فلا تخرج عن الوزن بالعادة **قوله** وعقد الصرف ما وقع
على جنس الاثمان الخ واستدل على اشتراط التقابض بقوله عليه السلام الفضة بالفضة ربوا الا هاء وهاء
وروى ابن ابي شيبة من حديث ابن عمر عنه عليه السلام الذهب بالذهب ربوا الا هاء وهاء والورق بالورق
ربوا الا هاء وهاء والبر بالبر ربوا الا هاء وهاء والشعير بالشعير ربوا الا هاء وهاء والتمر بالتمر ربوا الا
هاء وهاء وروى الستة الذهب بالورق ربوا الا هاء وهاء والبر بالبر الخ قوله وما سواه الخ اشترط
التقابض في كل مطعوم حنطة او شعيرا ولحم او فاكهة لقوله عليه السلام يدا بيد قلنا معناه عينا
بعين وكذا رواه عبادة بن الصامت في رواية له عند مسلم ولفظه سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
ينهى عن الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح الا
سواء بسواء عينا بعين فمن زاد او ازداد فقد اربى وقد استشكل بانا استدل بيدا بيد على
اشتراط التقابض ثم استدل به هنا على ان الشرط التعيين لا التقابض فيكون تعميما للمشترك
وللحقيقة والمجاز والجواب انه فسرها وها بيدا بيد وفسر يدا بيد بالتعيين لرواية عينا بعين
واستدلاله به على التقابض في الصرف لا بعينه لان الاستدلال به هناك انما هو على التعيين ايضا
لكن لما كان التعيين هناك بالتقابض يكون لا بعينه لما قلنا انه لا يتعين الا بالقبض كان الاستدلال
بها عليه استدلالا عليه لكن بقي ان يقال حمل يدا بيد على عينا بعين ليس اولى من قلبه واجيب
بان رواية عينا بعين تفسير للمجمل لان يدا بيد يحتمل معنيين فهو تفسير له ولو اريد منه القبض
لم يبق لقوله عينا بعين فائدة لانه يحصل بالقبض ضرورة وللقائل ان يمنع الاجمال بل هو ظاهر
في التقابض ويجب ان يحمل عينا بعين عليه لان القبض اخص من التعيين وباب الربوا باب احتياط
فيجب ان يحمل التعيين على القبض ويؤيده فهم عمر لذلك في الصحيح ان مالك بن اوس اصطرف من طلحة
ابن عبيد الله صرفا بمائة دينار فاخذ طلحة الذهب يقلبها في يده ثم قال حتى ياتي خازني من الغابة
وعمر يسمع ذلك فقال والله لا تفارقه حتى تاخذ منه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الذهب بالورق ربوا

الا هاء وهاء والبر بالبر ربوا الا هاء وهاء والشعير بالشعير ربوا الا هاء وهاء والتمر بالتمر ربوا الا هاء وهاء
[redacted] **قوله** وبيع البيضة
بالبيضتين الخ وجه محمد ان الثمنية تثبت باصطلاح الكل فلا تبطل باصطلاحهما الخ ولهما انها
تثبت باصطلاحهما اذ لا ولاية للغير عليهما فتبطل باصطلاحهما الخ واعترض بان الفلوس اذا كسدت
باصطلاح الكل لا تكون ثمنا باصطلاح المتعاقدين فيجب ان لا تصير عروضا باصطلاحهما مع اتفاق
من سواهما على ثمنيتها اجيب بانها في الاصل عروض فاصطلاحهما على الثمنية بعد الكساد على
خلاف الاصل فلا يجوز اما اصطلاحهما على جعلها عروضا فعلى الاصل فيجوز بخلاف ما اذا كانا
بغير عينهما لانه بيع الكالي بالكالي وقد نهي عنه وبخلاف ما اذا كان احدهما بغير عينه لان الجنس يحرم
النسا والكالي بالكالي قال ابو عبيدة هو النسيئة بالنسيئة وحديث النهي عن الكالي بالكالي رواه
ابن ابي شيبة واسحق بن راهويه والبزار في مسانيدهم من حديث موسى بن عبيدة عن عبد الله بن دينار
عن ابن عمر قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يباع الكالي بالكالي وضعف احمد موسى بن عبيدة فقيل
له ان شعبة يروي عنه فقال لو رأى شعبة منه ما رأينا منه ما روى عنه ورواه عبد الرزاق عن ابرهيم
ابن ابي يحيى الاسلمي عن عبد الله بن دينار وضعف بالاسلمي ورواه الحاكم والدارقطني عن موسى بن عقبة
عن نافع عن ابن عمر وصححه الحاكم على شرط مسلم وغلطهما البيهقي وقال انما هو موسى بن عبيدة الزبيدي
ورواه الطبراني في حديث طويل من حديث رافع بن خديج والحديث لا ينزل عن الحسن بلا شك **قوله**
ولا يجوز بيع الحنطة بالدقيق اي دقيقها وكذا سويقها وقولنا قول الشافعي في الاظهر عنه والثوري
واحمد في رواية خلافا لمالك واحمد في اظهر قوليه وبيع النخالة بالدقيق على هذا الا ان الشافعي اجازه
لان النخالة ليست مطعومة وقولنا المعيار في الحنطة والدقيق الكيل لا يراد به الا فيما اذا بيع بجنسه
اما بالدراهم فيجوز بيع الحنطة وزنا وكذا الدقيق وغير ذلك **قوله** ويجوز بيع الدقيق بالدقيق متساويا
كيلا وهو قول احمد وكذا استقراضه والسلم فيه كيلا ومنعه الشافعي وفي الذخيرة عن الامام الفضلي
انما يجوز اذا تساويا كيلا اذا كانا مكبوسين وهو حسن قوله وبيع الدقيق بالسويق لا يجوز اي
دقيق نوع من حنطة او شعير بسويق ذلك النوع عند ابي حنيفة ولو متساويا وعندهما يجوز ولو
متفاضلا لانهما جنسان لاختلاف المقصود اختلافا كثيرا مثل صنع الدقيق خبزا وعصيدا واطرية
دون السويق والسويق يذاف مع عسل ويشرب او يلت بسمن وعسل ويؤكل دون الدقيق
وابو حنيفة يمنع كونهما جنسين وله طريقان احدهما ان بيع المقلية بغيرها لا يجوز اتفاقا والسويق
اجزاء المقلية والدقيق اجزاء غيرها ولم يزد الدقيق على الحنطة الا بتكسيره بالطحن وكذا الاخر وذلك
لا يوجب اختلاف الجنس والثاني وعليه اقتصر المص ان بيع غير المقلية بالسويق لا يجوز وكذا
الحنطة

بيع المقليه بالدقيق وليس ذلك الا لاستلزامه ربا الفضل وهو لا يثبت الا مع المجانسه فكانت المجانسه
ثابته بين السويق والحنطه والدقيق اجزاوها فثبتت المجانسه بين الدقيق والسويق واعظم المقاصد
وهو التغذى موجود فيهما فلا يبالى بفوات بعضها بدليل الحكم باتحاد الجنس في المقليه وغيرها لاتحاد
المقصد الاعظم مع فوات ما دونه فان غير المقليه للزراعه ولا للهريسه ولا يطحن فيتخذ منها خبز وغيره
وكذا العلكه اي الجيده السالمه من السوس مع المسوسه اما بيع المعلبه بالمقليه فعل يجوز ان يتساويا
كيلا ذكره في الذخيره وقيل لا وعليه عول في المبسوط لجواز ان النار قد اخذت في احدهما اكثر من الاخرى
والاول اولى **قوله** ويجوز بيع اللحم بالحيوان الخ وقالت الثلاثه لا يجوز اصلا لا بطريق الاعتبار ولا
بغيره غير ان المزني وافق ابا حنيفه وابا يوسف ولو باعه بلحم غير جنسه فقال مالك واحمد يجوز وللشافعي
قولان والاصح لا يصح لعموم نهيه عليه السلام عن بيع اللحم بالحيوان واعلم ان السمع ظاهر في منع
بيع اللحم بالحيوان ومنه ضعيف وقوي فمن القوي ما رواه مالك في الموطا وابو داود في المراسيل
عن زيد بن اسلم عن سعيد بن المسيب نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع اللحم بالحيوان وفي لفظ
نهى عن بيع الحي بالميت وقال ابن خزيمه ثنا احمد بن حفص السلمي ثني ابى ثني ابرهيم بن طهمان عن الحجاج
ابن حجاج عن قتاده عن الحسن عن سمره نحوه قال البيهقي اسناده صحيح ومن اثبت سماع الحسن من سمره
عده موصولا ومن لم يثبته فهو مرسل جيد واسند الى رجل من اهل المدينه انه عليه السلام
نهى عن ان يباع حي بميت واسند ايضا عن ابى بكر الصديق انه نهى عن بيع اللحم بالحيوان واسنده الى
القسم بن محمد وعروه بن الزبير وابى بكر بن عبد الرحمن انهم كرهوا ذلك وهولاء تابعيون وحديث ابى بكر
لعله بالمعنى فان مشايخنا ذكروه عن ابن عباس ان جزورا نحر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فجا
اعرابى بعناق فقال اعطوني بهذا العناق لحما فقال ابو بكر لا يصلح هذا وناولوه على انه كان من
ابل الصدقه نحر ليتصدق به **قوله** ويجوز بيع الرطب بالتمر الخ تفرد ابو حنيفه بهذا القول خلافا
لهما وللثلثه اما الرطب بالرطب فيجوز عندنا مثلا كيلا للجماعه ما رواه مالك في الموطا عن عبد الله بن يزيد
مولى الاسود بن سفيان عن زيد بن عياش عن سعد بن ابى وقاص انه سئل عن البيضا بالسلت فقال
سعد ايهما افضل قال البيضا قال فنهاه عن ذلك وقال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يسال عن
شرا التمر بالرطب فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اينقص اذا جف قال نعم فنهاه عن ذلك ومن طريقه
رواه اصحاب السنن الاربعه وقال الترمذي حديث حسن صحيح ولابى حنيفه ان الرطب تمر
لقوله عليه السلام حين اهدي له رطب اوكل تمر خيبر هكذا فسماه تمرا وهذا انما يتم اذا كان المهدى
رطبا وليس كذلك بل تمرا اخرج الشيخان عن ابى سعيد الخدري وابى هريره ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
بعث اخا بني عدي الانصاري فاستعمله على خيبر فقدم بتمر جنيب فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم

اكل

اكل تمر خيبر هكذا الحديث ثم قال المص ولانه ان كان تمرا هذا اللفظ يحكى عن ابى حنيفه انه دخل بغداد
وكانوا اشدا عليه لمخالفه الخبر فسالوه فقال الرطب اما ان يكون تمرا او لم يكن فان كان تمرا
جاز العقد عليه لقوله عليه السلام التمر بالتمر وان لم يكن جاز لقوله عليه السلام اذا اختلف النوعان
فبيعوا كيف شئتم فاورد عليه الحديث فقال هذا الحديث دار على ابن عياش وزيد بن عياش ممن لا يقبل
حديثه وابدله المص بقوله ضعيف عند النقله وغلط بعض الشارحين المص بان المذكور في كتب الحديث
زيد ابو عياش وسع ذلك الشيخ علا الدين مغلطاي قال الامام الزيلعي المخرج ليس ذلك بصحيح قال
صاحب التنقيح زيد بن عياش ابو عياش الزرقي ويقال المخزومي ويقال مولى بني زهرة المدني ليس به
باس وغير مشايخنا ذكروا ان ابا حنيفه انما قال هو مجهول وقد رد ترديده بان ثم قسما ثالثا وهو
كونه من الجنس ولا يجوز بيعه كالحنطه المقليه بغيرها لعدم تسويه الكيل بينهما فكذا الرطب بالتمر لا يسويهما
الكيل وانما يسوى في اعتدال البدلين وهو ان يجف الاخر وابو حنيفه يمنعه ويعتبر التساوي حال
العقد وعروض النقص بعد ذلك لا يمنع اذا كان موجبه امرا خلقيا وهو زياده الرطوبه بخلاف
المقليه بغيرها فانا في الحال نحكم بعدم التساوي ورد طعنه في ابى عياش بانه ثقه وقد روى عنه مالك
وهو لا يروى عن مجهول وقال المنذري كيف يكون مجهولا وقد روى عنه ثقتان عبد الله بن يزيد مولى
الاسود بن سفيان وعمران بن ابى انس وقد احتج بها مسلم في صحيحه وقد عرفه ائمه هذا الشان وقال
ابن الجوزي في التحقيق قال الامام ابو حنيفه زيد ابو عياش مجهول فان كان هو لم يعرفه فقد عرفه ائمه
النقل ثم ذكر ما ذكرنا وقد اجيب ايضا بانه بتقدير صحه السند المراد النهي عنه نسيئه فانه
ثبت في حديث ابى عياش هذا زياده نسيئه اخرجه ابو داود في سننه عن يحيى بن ابى كثير عن عبد الله
ابن يزيد ان ابا عياش اخبره انه سمع سعد بن ابى وقاص يقول نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع
الرطب بالتمر نسيئه وبهذا اللفظ رواه الحاكم وسكت عنه وكذا رواه الطحاوي في شرح الاثار و
رواه الدارقطني وقال اجتماع هولا الاربعه على خلاف ما رواه ابن ابى كثير يدل على ضبطهم للحديث يعني
مالكا واسمعيل بن اميه والضحاك بن عثمان واخر وانت تعلم ان بعد صحه هذه الزياده يجب قبولها
لان المختار عند المحدثين قبول الزياده وان كان الاكثر لم يروها الا في زياده تفرد بها بعض الرواة
الحاضرين في مجلس واحد ومثلهم لا يغفل عن مثلها فانها مردوده على ما كتبناه في تحرير الاصول
وما نحن فيه لم يثبت انه من هذا القبيل لكن يبقى قوله في تلك الروايه الصحيحه اينقص اذا جف عريا
عن الفايده اذا كان النهي عنه نسيه وما ذكروا ان فايدته انه ينقص الى ان يحل الاجل فلا يكون في
هذا التصرف منفعه لليتيم فمنعه على طريق الاشفاق مبني على ان السائل كان ولي اليتيم ولا دليل
عليه **قوله** وكذا العنب بالزبيب يعني على الخلاف بين ابى حنيفه وصاحبيه ونقل القدوري في التقريب

عن ابي جعفر ان جواز بيع الزبيب بالعنب قولهم جميعا وذكر ابو الحسن ان عندهما لا يجوز الا على
الاعتبار وقال المص وقيل لا يجوز بالاتفاق فصار في بيع العنب بالزبيب اربع روايات واما العنب
بالعنب فيجوز عندنا وبه قال مالك واحمد والمزني خلافا للشافعي وكذا الخلاف في كل ثمرة لها حال
جفاف كالتين والمشمش والجوز والكمثرى والرمان والاجاص لا يجيز بيع رطبه برطبه كما لا يجيز بيع رطبه
بيابسه وبيع الحنطة المبلولة بالمبلولة والرطبة بالرطبة والمبلولة باليابسة يجوز وكذا يجوز بيع التمر
المنقع والزبيب المنقع بالمنقع واليابس منهما عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد في الفصول
كلها وقال الحلوائي الرواية محفوظة عن محمد ان بيع الحنطة المبلولة باليابسة انما لا يجوز اذا انتفخت
اما اذا بلغت من سا عنها يجوز بيعها باليابسة اذا تساويا كيلا والمراد بالحديث حديث عبادة ابن
الصامت ونحوه وقد نقض ما تقدم من الاصل وهو ان التفاوت بصنع العباد معتبر في المنع اجيب
بان الحنطة في اصل الخلقة رطبة وهو مال الربوا اذ ذاك والبل يعيدها الى الاصل فلم يعتبر بخلاف القلي
قوله والكفرى عددي اي جواب ما يقال اذا لم يكن الكفرى تمرا ينبغي ان يجوز اسلام التمر فيه وشرا
التمر نسيئة فقال الكفرى عددي متفاوت تفاوتا فاحشا فلا يجوز الاسلام فيه ولا الشراء نسيئة
للجهالة فيقع المنازعة **قوله** ولا يجوز بيع الزيتون بالزيت الخ واعلم ان المجانسة يكون باعتبار
ما في الضمن فيمنع النسيئة كما في المجانسة العينية كالزيت مع الزيتون ونحوه ويكون باعتبار ما
اضيفت اليه فيختلف الجنس مع اتحاد الاصل حتى يجوز التفاضل بينهما كدهن البنفسج مع دهن
الورد اصلهما واحد وهو الزيت او الشيرج وصارا جنسين باختلاف ما اضيفا اليه نظرا الى اختلاف
المقصود والغرض وعلى هذا دهن الزهر في بلادنا ودهن البان اصلهما اللوز يطبق بالزهر
وبالخلاف ثم يعصر فيجوز بيع احد الدهنين بالآخر متفاضلا وعلى هذا قالوا الوضم الى الاصل
ما طيبه دون الآخر جاز متفاضلا فاجازوا بيع قفيز سمسم مطيب بقفيزين غير مطيب وعلى هذا
يجوز بيع رطل لوز مطبق برطلين غير مطبق وكذا بيع رطل دهن لوز مطبق بالزهر برطلي دهن لوز
خالص وكذا رطل زيت مطيب برطلين غير مطيب فجعلوا الرائحة بازاء الزيادة خلافا للشافعي
فانه لا يجيز الدهن المطيب وغيره الا مثلا بمثل واورد انه يجوز السمسم بدهنه باي وجه كان لان
الدهن وزني والسمسم كيلي اجيب بانه لما كان المقصود من السمسم دهنه كان بيع الجنس بالجنس
فان قيل فيجوز بيع السمسم بالسمسم متفاضلا صرفا لكل من دهنه ونحيره الى خلاف جنسه اجيب بان
الصرف يكون عند الانفصال صورة وقوله والجوز بدهنه الخ ليعلموا علم جميع هذا مع ما تقدم من الزيت
والشيرج مقيد بما اذا كان للنحير قيمة كذا قيده قاضي خان واظن ان لا قيمة لثفل الجوز الا ان يكون
مع قشره فيوقد وكذا العنب لا قيمة لثفله فلا يشترط زيادة العصير على ما يخرج والله اعلم **قوله** ويجوز
بيع اللحمان الخ والبقر والجاموس جنس لا يجوز بيع لحم البقر بلحم الجاموس متفاضلا وكذا المعز مع الضان
والدواب

والعراب والبخاتي لا يجوز بيع شي منها بالآخر متفاضلا وانما جاز بيع لحم الجنس الواحد من الطيور كالسماني
مثلا والعصافير متفاضلا لانه ليس مال الربوا اذ لا يوزن ولا يكال وينبغي ان تستثنى الدجاج والاوز
لانه يوزن في عادة ديار مصر وقوله ومراده الخ ليحترز به عن قول مالك فان عنده اللحوم كلها ثلثة
اجناس الطيور جنس والدواب اهليها ووحشيها جنس والبحريات والمذكور من قول الشافعي غير
المختار والصحيح من قوله مثل قولنا وشعر المعز وصوف الغنم جنسان لاختلاف المقاصد بخلاف لحمها
ولبنها فصار مما يوجب اختلاف الامور المتفرعة للشياء اختلاف الاصول واختلاف المقاصد
وزيادة الصنعة فان قيل بالنظر الى اتحاد الاصل في الشعر والصوف لا يجوز التفاضل وبالنظر
الى المقاصد يجوز فينبغي ان لا يجوز تغليبا للحرمة فالجواب ان ذلك عند تعارض دليليهما وتساويهما
يرجح المحرم وهنا ليس كذلك فانه لا تقاوم الصورة المعنى والزم على تغليب جانب المعنى كون ألبان
البقر والغنم جنسا واحدا لاتحاد المقصود واجيب بمنع اتحاده فان لبن البقر يقصد للسمن
ولبن الابل لا يتأتى منه ذلك وكذا الاغراض للاكل متفاوت فان بعض الناس لا يطيب له البقر ويعتز
به دون الضان [redacted] **قوله** ويجوز بيع الخبز بالحنطة الى قوله وعن ابي حنيفة
انه لا خير فيه وهذه العبارة تنفي الجواز بطريق التأكيد للنكرة في النفي وبهذا القول قال الشافعي واحمد
والفتوى على الاول وهو الجواز وهو اختيار المتأخرين عددا او وزنا كيفما اصطلحوا عليه قوله ولا
خير في استقراضه الخ واذا منع ابو حنيفة السلم فيه وباب السلم اوسع حتى جاز في الثياب ولا يجوز استقراضها
فهو لا يستقرضه امنع وجعل المتأخرون الفتوى على قول ابي يوسف وانا ارى ان قول محمد احسن
قوله ولا بين المسلم والحربي في دار الحرب خلافا لابي يوسف والثلثة وعلى هذا الخلاف الربوا بين المسلم الاصلي
والمسلم الذي اسلم في دار الحرب ولم يهاجر الينا وكذا اذا باع منهم ميتة او خنزيرا او قامرهم واخذ المال
يحل كل ذلك عندهما خلافا لابي يوسف لهما ما روي انه عليه السلام قال لا ربوا بين المسلم والحربي في دار
الحرب وهذا الحديث غريب وروى مكحول عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال كذلك قال الشافعي قال
ابو يوسف انما قال ابو حنيفة هذا لان بعض المشيخة حدثنا عن مكحول عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه
قال لا ربوا بين اهل الحرب اظنه قال واهل الاسلام قال الشافعي وهذا ليس بثابت ولا حجة فيه اسنده عنه
البيهقي قال في المبسوط هذا مرسل ومكحول ثقة والمرسل من مثله مقبول ولان ابا بكر قبل الهجرة حين
انزل الله تعالى الم غلبت الروم الآية قالت له قريش ترون ان الروم تغلب قال نعم فقالوا هل لك ان تخاطرنا
فخاطرهم فاخبر النبي صلى الله عليه وسلم فقال النبي صلى الله عليه وسلم اذهب اليهم وزد في الخطر ففعل فغلبت الروم
فارسا فاخذ ابو بكر خطره فاجازه النبي صلى الله عليه وسلم وهو القمار بعينه بين ابي بكر وبين مشركي مكة وكانت
مكة دار شرك ولان مالهم مباح واطلاق النصوص في مال محظور وانما يحرم على المسلم اذا كان بطريق الغدر

وهذا لا يفيد لمعارضة اطلاق النصوص الا بعد ثبوت حجية حديث مكحول وقد يقال لو سلم حجيته فالزيادة
بخبر الواحد لا يجوز واثبات قيد زائد على المطلق نحو لا تاكلوا الربوا ونحوه هو الزيادة فلا يجوز ويدفع
بالقطع بان المطلقات المراد بمحلها المال المحظور لحق مالكه ومال الحربي ليس كذلك الا التوقي الغدر
الا انه لا يخفى ان هذا انما يقتضي الحل اذا كان الزيادة للمسلم وجواب المسئلة عام وكذا القمار قد
يفضي الى ان يكون مال الخطر للكافر فالظاهر ان الاباحة يقيد بنيل المسلم الزيادة وقد الزم الاصحاب
في الدرس ان مرادهم من حل الربوا والقمار اذا حصلت الزيادة للمسلم نظرا الى العلة وان كان اطلاق
الجواب خلافه والله سبحانه اعلم بالصواب **باب الحقوق** محل هذا الباب عقيب كتاب البيوع
قبل الخيار **قوله** وان اشترى منزلا الخ حاصل ما هنا ثلثة اسما بيت ومنزل ودار فالبيت اصغرها
وهو اسم لمسقف واحد جعل ليبات فيه ومنهم من يزيد له دهليزا والمنزل فوقه ودون الدار وهو
اسم لمكان يشتمل على بيتين او ثلثة ينزل فيها ليلا ونهارا وله مطبخ وموضع قضا الحاجة فيتاتى فيه
السكنى بالعيال مع ضرب قصور اذ ليس له صحن غير مسقف ولا اصطبل الدواب والدار اسم لساحة
ادير عليها الحدود يشتمل على بيوت واصطبل وصحن غير مسقف وعلو فيجمع فيها بين الصحن للاستراح
ومنافع الابنية للاسكان ولا فرق بين كون الابنية بالتراب والما او بالخيام والقباب واورد على
قوله والشي لا يكون تبعا لمثله المستعير له ان يعير ما لا يختلف والمكاتب يكاتب عبده واجيب بان ذلك
ليس بطريق الاستتباع بل لما ملكا المستعير المنفعة بغير بدل كان له ان يملك ما ملك كذلك والمكاتب
لما صار احق باكسابه وكتابة عبده منها كان له ذلك والكنيف هو المستراح **قوله** لانه مبني على هوا الطريق
اي لان الظلة ذكرها بناويل الساباط هذا في عرفهم اي عرف اهل الكوفة اما في عرفنا يدخل العلو
في البيت ايضا لان كل مسكن يسمى خانه في بلاد العجم فله علو كانت بيتا او غيره الا دار السلطان تسمى سراي
قوله ومن اشترى بيتا في دار الى قوله لم يكن له الطريق الخ في المحيط المراد الطريق الخاص في ملك انسان
فاما طريقها الى سكة غير نافذة والى الطريق العام فيدخل وكذا ما كان له من حق تسييل الما والقاء
الثلج في ملك انسان خاصة وقال فخر الاسلام واذا كان طريق الدار المبيعة او مسيل مائها في دار اخرى
لا يدخل من غير ذكر الحقوق لانه ليس من هذه الدار واعلم انه اذا ذكر الحقوق في البيع وهو بحيث
يمكنه احداث طريق فيما اشتراه وتسييل مائه لم يلزمه ذلك وكان له الطريق والمسيل وفي القسمة
اذا ذكر الحقوق وامكنه التطرق والتسييل فيما اصابه ليس له ذلك بل يتطرق ويسيل فيما اصابه
والفرق ان البيع ايجاد الملك من العدم لقصد الانتفاع به وان لم يلزم فيه ذلك فاشترط ثم مطلقا
والمقصود بالقسمة تمييز الملك الثابت لكل منهما لينتفع به على الخصوص بحيث لا يشركه فيه احد اذ
لولم يرد ذلك الخصوص لم يكن حاجة الى القسمة وانما تم هذا اذا لم يدخل الطريق والمسيل فلا يدخلان
الا بنص صريح ولا يكفي فيه ذكر الحقوق والمرافق **باب الاستحقاق** حق هذا الباب ان يذكر

بعد

بعد تمام ابواب البيع لانه ظهور عدم الصحة بعد التمام ظاهرا ولكن لما ناسب الحقوق لفظا ومعنى ذكر عقيبه
قوله ومن اشترى جارية الخ توجيه الفرق بين البينة والاقرار يقتضي انه لو ادعى الولد المقر له لا يكون
له وذكر التمرتاشي انه انما لا يكون للمقر له اذا لم يدعه فلو ادعاه كان له لان الظاهر انه له قوله فان
القاضي اذا لم يعلم بالزوائد لا يدخل تحت الحكم وكذا اذا كانت الزوائد في يد غائب لم يدخل حيث لم يدخل
القضا على الغائب في ضمن القضا على الحاضر ثم ذكر في النهاية ان القضا باستحقاق المبيع على المشتري
لا يوجب انفساخ العقد بينه وبين البائع بل يوجب توقفه على اجازة المستحق وتبعه الجماعة وهو
المنصوص ففي الذخيرة مما يجب اعتباره في فصل الاستحقاق ان استحقاق المبيع يوجب توقف العقد
السابق على اجازة المستحق ولا يوجب نقضه في ظاهر الرواية انتهى واعلم ان الصحيح ان البيع
لا ينفسخ ما لم يرجع المشتري على بائعه بالثمن حتى لو اجاز المستحق بعد ما قضى له او بعد ما قبضه قبل ان
يرجع المشتري على بائعه يصح وقال شمس الائمة الحلواني الصحيح من مذهب اصحابنا ان القضا للمستحق لا يكون
فسخا للبياعات ما لم يرجع كل على بائعه بالقضا وفي الزيادات روي عن ابي حنيفة انه لا ينقض ما لم ياخذ
العين بحكم القاضي وفي ظاهر الرواية لا ينفسخ ما لم يفسخ وهو الاصح انتهى ومعنى هذا ان يتراضيا على الفسخ
والمولد فانه ذكر فيها ايضا اذا استحق المشتري فاراد المشتري نقض البيع من غير قضا ولا رضى البائع
ليس له ذلك لان احتمال اقامة البينة على النتاج من البائع او على تلقي الملك من المستحق ثابت الا
اذا قضى القاضي فيلزم العجز فينفسخ انتهى والمراد ان يفسخ المستحق لانه هو المالك نعم لا شك انه لو فرض
عدم رجوع المشتري بعني ان قضى للمستحق واخذ المبيع واستمر غير مجيز انه ينفسخ فان سكوته بعد
الاخذ عن الاجازة قدر ما يتمكن فيه منها ولم يجز دليل ظاهر في عدم رضاه بالبيع **قوله** ومن اشترى عبدا
اي انسانا قال له اشتري فاني عبد فاذا هو حر الى ان قال وفي وضع المسئلة ضرب اشكال الخ فاجيب من
جهة بعض المشايخ بان هذه الدعوى ان كانت بحرية الاصل فالدعوى ليست بشرط عنده ايضا لتضمنه
تحريم فرج امه على السيد وتحريم اخواتها وبناتها وحرمة الفرج حق الله تعالى والدعوى ليست شرطا في حق
الله تعالى كما في عتق الامة حتى ان الشهود يحتاجون في شهادتهم الى تعيين الام وقيل هو اي الدعوى
شرط مطلقا في حرية الاصل ودعوى الاعتاق في الكافي والصحيح ان دعوى العبد شرط عند ابي حنيفة
في حرية الاصل والعتق العارض لكن التناقض في دعوى الحرية لا يمنع صحة الدعوى اما في حرية الاصل
فلخفا حال العلوق فانه يسبى مع امه وبدونها ولا يعلم حريتها ورقها حال العلوق به فيقر بالرق ثم يظهر
له حرية امه فيدعي الحرية واما في الاعتاق العارض فلان المولى ينفرد به ولا يعلم العبد فيقر بالرق ثم
يعلمه فيدعيه وذكر هنا مسئلة الجامع الكبير وهي اصل في الاستحقاق وهي رجل اشترى من اخر ثوبا
فقطعه وخاطه قميصا ثم جا مستحق وقال هذا القميص لي واثبته بالبينة فالمشتري لا يرجع على البائع
لان الاستحقاق ما ورد على ملك البائع لانه لو كان ملكه في الاصل انقطع بالقطع والخياطة كمن غصب ثوبا

فقطعه وخاطه ينتقل الى ملكه بالضمان فالاصل ان الاستحقاق اذا ورد على ملك البايع الكائن من الاصل رجع
عليه وان ورد على المشتري بعدما صار الى حال لو كان غصبا ملكه به لا يرجع على البايع لانه متيقن الكذب
ولهذا لو اشتراها منذ شهرين فاقام رجل بينه انها له منذ شهر وقضى بها له لا يرجع على بايعه وعرف ان
المعنى ان يستحقه باسم القميص فلو كان اقام البينه انه كان له قبل هذه الصفه رجع المشتري بالثمن
قوله حقا في دار اي مجهولا **فروع** اشترى شيئا ثم قال هو ملك فلان فصدقه او ادعاه فلان فصدقه او انكر لكن
نكل عن اليمين ليس له الرجوع على البايع في كل ذلك ولو اقام المشتري بينه انه ملك فلان لا يقبل لتناقضه
باقدامه على الشرا فانه اقرار منه بملك البايع بخلاف ما لو برهن انها حره الاصل وهي تدعي ذلك او انها ملك
فلان وهو اعتقها او دبرها او استولدها قبل شرائها يقبل ويرجع بالثمن لان التناقض في دعوى
الحريه وفروعها لا يمنع صحة الدعوى باع عقارا ثم برهن انه وقف لا يقبل لان مجرد الوقف لا يزيل الملك
بخلاف الاعتاق ولو برهن انه وقف محكوم بلزومه قبل **فصل في بيع الفضولي** مناسبته مع
الاستحقاق ظاهره لان دعوى الاستحقاق يتضمن دعوى الفضولي على احسن الوجوه والفضول جمع فضل غلب
في الاشتغال بما لا يعنيه وما لا ولايه له فيه فقول بعض الجهله لمن يامر بالمعروف انت فضولي يخشى عليه
الكفر قوله ومن باع ملك غيره الخ وبقولنا قال مالك واحمد وقال الش في لا ينعقد لقوله عليه السلام لحكيم
ابن حزام لا تبع ما ليس عندك قلنا المراد البيع الذي يجري فيه المطالبه من الطرفين وهو ان يقول فاذا ان
يبيعه ثم يشتريه فيسلمه بحكم ذلك العقد يفيده قول حكيم يا رسول الله ان الرجل ياتيني فيطلب مني سلعه ليست
عندي فابيعها منه ثم ادخل السوق فاشتريها فاسلمها فقال عليه السلام لا تبع ما ليس عندك وقال
الكرخي ثنا ابرهيم بن موسى الجوزي ثنا الحسن بن القزاز ثنا سفين عن شبيب بن غرقد سمعه من قومه عن
عروة البارقي وثنا ابرهيم ثنا ميمون الخياط ثنا سفين عن شبيب بن غرقد انا الحسن عن عروه البارقي
ان النبي صلى الله عليه وسلم اعطاه دينارا يشتري به اضحيه فاشترى شاتين فباع احدهما بدينار وجاء
بشاة ودينار فدعا النبي صلى الله عليه وسلم في بيعه بالبركه فكان لو اشترى ترابا ربح فيه وروى انه عليه السلام
دفع دينارا الى حكيم بن حزام ليشتري اضحيه فاشترى شاة ثم باعها بدينارين ثم اشترى شاة بدينار وجا
بالشاة والدينار الى النبي صلى الله عليه وسلم فاجزه بذلك فقال عليه السلام بارك الله لك في صفقتك فاما الشاه
فضحي بها واما الدينار فتصدق به وقول المص تصرف تمليك كان الاحسن ان يقول تصرف شرعي لان تصرفات
الفضولي يتوقف عندنا كان تمليكا كالبيع والاجارة والهبة والتزوج او اسقاطا حتى لو طلق
امراة غيره او اعتق عبده فاجاز طلقت وعتق وكذا الديون وغيرها من الاسقاطات قوله ومن غصب
عبدا فاعتقه المشتري الخ كذا ذكره محمد في الجامع الصغير ولم يذكر خلافا لكن اثبتوا خلافه مع زفر في
بطلانه وهذه من المسائل التي انكرها ابو يوسف على محمد وقال ما رويت لك عن ابي حنيفه الا ان العتق
باطل ولم يرجع محمد عن روايته واثبات مذهب ابي حنيفه بهذا لا يجوز لتكذيب الاصل الفرع صريحا واقل ما

ها

هنا ان يكون في المسله روايتان عن ابي حنيفه قال الحاكم الشهيد قال ابو سليمان هذه رواية محمد عن ابي يوسف
ونحن سمعنا من ابي يوسف انه لا يجوز عتقه قالوا وقول محمد قياس وقول ابي حنيفه استحسان وجه قول محمد
قوله عليه السلام لا عتق فيما لا يملكه ابن ادم هذا الحديث قد سلف تخريجه قوله كذا ذكره هلال الراي بن يحيى
البصري وهو من اصحاب ابي يوسف فانه ذكر فيمن غصب ابضا فباعها فوقفها المشتري ثم ادى الغاصب
ضمانها حتى ملكها قال ينفذ وقفه على طريقة الاستحسان فالعتق اولى قوله فان قطعت يد العبد اي
عند المشتري الخ قال المص وهذه اي هذه المسله وفي بعض النسخ وهو حجة على محمد يعني كون الارش
للمشتري حجة على محمد في عدم تجويزه اعتاق المشتري من الغاصب اذا اجاز المالك البيع واستشكل
قوله ولان فيه غرر الانفساخ بانه شامل لبيع الفضولي ولو غير غاصب اجيب بان هناك معارضا
لغرر الانفساخ مرجحا عليه وهو ما تقدم من تحقق المصالح المتعديه والقاصره من غير شائبة
ضرر ولم يثبت مثله في البيع الثاني لانه لم يملكه المشتري الاول حتى يطلب مشتريا اخر فتجرد البيع
الثاني عرضة للانفساخ فلم ينعقد اصلا وفرق العتابي بين العتق والبيع هنا بان العتق منهي
للملك فهو مقرر له حكما والمقرر للشي من حقوقه فجاز ان يتوقف بتوقفه والبيع ازالة له بلا انهاء فكان
ضدا محضا لحكمه فلا يتوقف بتوقفه ولا ينفذ بنفاذه قوله ومن باع عبد غيره الى ان قال والبينه مبنيه
على صحة الدعوى وكذا ليس له ان يستحلفه لان الاستحلاف يترتب على الصحيح لا الباطله ذكره في شرح الزيادات
قوله وذكر في الزيادات الخ صوره مسله الزيادات اشترى جاريه وقبضها ونقد الثمن ثم ادعاها
مستحق كان المشتري خصما لانه يدعيها لنفسه فان اقر بها للمدعي امر بتسليمها ولا يرجع بالثمن على بايعه
لان اقراره بها له لا يكون حجة على غيره البايع وكذا لو جحد دعواه فحلف فنكل فقضى عليه بالنكول لان
نكوله ليس حجة على غيره لانه كاقراره في فرق المص منظور فيه والاولى ما ذكر في الفوائد الظهيريه عن
بعض المشايخ ان مسله الجامع محموله على ان المشتري اقام البينه على اقرار البايع قبل البيع اما
اذا اقامها على اقراره بعد البيع ان رب العبد لم يامره بالبيع فتقبل لان اقدام المشتري على الشرا
يناقض دعواه اقرار البايع بعدم الامر قبل البيع ولا يناقض دعواه اقراره بعدم الامر بعد البيع
قال ومسله الزيادات محموله على هذا ايضا فتقع الغنية عن التفرقه بين المسلتين انتهى قوله
ومن باع لرجل اي عرصة غيره بغير امره وفي جامع فخر الاسلام معنى المسله اذا باعها ثم اعترف بالغصب
بعدما ادخلها المشتري في بنائه فكذبه المشتري لم يضمن البايع الخ **باب السلم** قدم البيع المطلق
والمقايضه لعدم شرط القبض فيهما بخلاف السلم والصرف فانه شرط فيهما ففي الصرف قبض البدلين وفي
السلم قبض احدهما فقدم انتقالا بالتدريج وهو بيع اجل بعاجل قوله وهو يعني السلم عقد مشروع بالكتاب
وهو ايه المداينه اخرج الحاكم في المستدرك بسنده وصححه على شرطهما عن قتاده عن ابي حسان الاعرج

[illegible]

عن ابن عباس قال اشهد ان السلف المضمون الى اجل مسمى قد احله الله تعالى في الكتاب واذن فيه قال الله
يا ايها الذين امنوا اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى فاكتبوه الاية وعنه رواه الشافعي في مسنده والطبراني
وابن ابي شيبة وعزاه بعض متاخري المصنفين الى البخاري وهو غلط فانه لم يخرج في صحيحه لابي حسان الاعرج
واسمه مسلم والمص ذكر لفظ الحديث احل السلف المضمون فقال المشايخ المراد بالمضمون المؤجل
بدليل انه في بعض رواياته السلف المؤجل وعلى هذا فهي صفة مقررة لا موسسة ويكون ما روى المخرجون
الذين ذكرناهم من قوله المضمون الى اجل جمعا بين مقررين وقوله مسمى اي معين وكذا بالسنة الا ان لفظ
الحديث كما ذكره المص فيه غرابة وان كان في شرح مسلم للقرطبي ما يدل على انه عثر عليه بهذا اللفظ قيل
والذي يظهر انه مركب من حديث النهي عن بيع ما ليس عند الانسان رواه اصحاب السنن الاربعة
عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عنه عليه السلام لا يحل سلف وبيع الى ان قال ولا تبع ما ليس عندك قال
الترمذي حسن صحيح وتقدم والرخصة في السلم رواه الستة عن ابي المنهال عن ابن عباس قال قدم
النبي صلى الله عليه وسلم والناس يسلفون في الثمر السنة والسنتين والثلث فقال من اسلف في شيء فليسلف
في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم وفي البخاري عن عبد الله بن ابي اوفى قال انا كنا نسلف على
عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر وعمر في الحنطة والشعير والتمر والزبيب وعليه الاجماع قال المص
والمراد بالموزونات غير الدراهم الى ان قال ثم قيل يكون باطلا وهو قول عيسى بن ابان وقيل ينعقد بيعا
الى اجل وهو قول ابي بكر الاعمش وجعل المص وغيره قول عيسى اصح والاخر عندي ادخل في الفقه لان حاصل
المعنى الصادر بينهما اعطا صاحب الثوب برضاه ثوبه الى الاخر بدراهم موجلة وهذا من افراد البيع بلا تاويل
اذ هو مبادلة المال بالمال بالتراضي وكونه ادخل البا على الثوب لا يقدح في ان الواقع بينهما هو هذا المعنى
وفيه تصحيح تصرفهما وادخال البا على الثوب كادخالها على الثوب المقابل بالخمر فانه لا يبطل بل يفسد وان
اقتضى ان المبيع هو الخمر وهو مبطل اعتبارا لتحصيل غرضهما ما امكن **قوله** وكذا في المذروعات الخ في
الايضاح ويحتاج الى بيان الوزن في ثياب الحرير والديباج لبقاء التفاوت بعد ذكر الطول والعرض لانها
تختلف باختلاف الوزن فان الديباج كلما ثقل زادت قيمته والحرير كلما خف زادت انتهى وهذا في عرفهم وفي
عرفنا ثياب الحرير ايضا وهي المسماة بالكمخ كلما ثقلت ازدادت القيمة فالحاصل انه لا بد من ذكر الوزن
سواء كانت القيمة تتزيد بالثقل او بالخفة فان قيل ينبغي ان لا يجوز السلم في غير المكيل والموزون لان النص
ورد بهما وهو على خلاف القياس لان السلم مخصوص من عموم لا تبع ما ليس عندك ودليل الخصوص جاز ان
يعلل لانا نقول ذلك مقيد بما اذا لم يخالف حكم دليل التخصيص القياس لاتفاقهم على ان ما خالف القياس
لا يقاس عليه فالجواب ان شرعية السلم ليس من تخصيص العام بل من تقييد المطلق فالعام وهو لفظ
ما ليس عندك مطلق بالنسبة الى ذكر الاجل فيما ليس عنده وعدمه وشرعية السلم تقييد له بما اذا لم يذكر
الاجل في المبيع اما اذا ذكره فيجوز بيع كل ما ليس عندك لا بعضه ليكون تخصيصا بما ليس عنده بل كل
ما

ما ليس عنده بلا ذكر اجل على عمومه في منع البيع وكله مع ذكره مخرج من ذلك الحكم لكن بشرط ضبطه ومعرفته
كان ما عنده ايضا لا يجوز بيعه غير سلم مع جهالته فالحاصل ان كله مع شرطه من الضبط يجوز بيعه باجل
ولا يجوز بلا اجل وكون المذكور في الحديث الكيل والوزن ليس تعيينا لهما ولا امرا بخصوصهما على تقدير
السلم بل حاصله امر بتعيين الاجل والكيل على تقدير السلم في المكيل بيانا لشرط الصحة وهو عدم الجهالة
يدل عليه سياق الحديث وهو انه عليه السلام قدم المدينة وهم يسلفون الخ فقال من اسلم في شيء يعني من
هذه الثمار فليكن الى اجل معلوم وفي كيل معلوم ثم انه عليه السلام زاد الوزن ليفيد عدم الاقتصار على
الكيل فان سبب شرعيه بيع ما ليس عنده الحاجة الى الاسترباح والتوسع على المقل فانيط بمظنة ذلك
من الاقدام على اخذ العاجل بالاجل واعطائه وشرط الضبط لقطع المنازعة وللقدرة على التسليم
ولذا اجمعوا على عدم الاقتصار على المكيل والموزون ويفهم ذلك كل من سمع شرعية سبب الشرعية المنقول
في اثنا الاحاديث سواء كان له رتبة الاجتهاد او لم يكن فلذا كان ثبوت السلم في المذروعات بالدلالة
اي دلالات النصوص المتضمنة للسبب لمن سمعها **قوله** وكذا في المعدودات الخ وعن ابي حنيفة انه منعه
عددا في بيض النعام لتفاوته في المالية وهو خلاف ظاهر الرواية والوجه ان ينظر الى الغرض في عرف
الناس فان كان الاكل كعرف اهل البوادي يجب ان يعمل بظاهر الرواية فيجوز وان كان الغرض القشر
للزينة يجب ان يعمل بهذه الرواية فلا يجوز بعد ذكر العدد الا بتعيين المقدار واللون من نقاء البياض
او اهداره **قوله** وكذا في الفلوس الخ كذا ذكر محمد في الجامع من غير ذكر خلاف فكان هذا ظاهر الرواية
عنه وقيل هذا قول ابي حنيفة وابي يوسف اما عنده فلا يجوز بدليل منعه بيع الفلس بالفلسين وهذا
مراد المص بقوله ذكرناه من قبل **قوله** ولا يجوز السلم في الحيوان دابة كان او رقيقا وهو قول الثوري
والاوزاعي وقالت الثلثة يجوز لما روى ابو داود عن محمد بن اسحق عن يزيد بن ابي حبيب عن مسلم بن جبير
عن ابي سفيين عن عمرو بن حريش عن عبد الله بن عمرو بن العاص ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
امره ان يجهز جيشا فنفدت الابل فامره ان ياخذ على قلائص الصدقة فكان ياخذ البعير بالبعيرين الى ابل الصدقة
ورواه الحاكم وقال صحيح على شرط مسلم واخرج الطحاوي بسنده الى ابي رافع ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
استلف من رجل بكرا فقدمت عليه ابل من الصدقة فامر ابا رافع ان يقضي الرجل بكره فرجع اليه ابو رافع
فقال لم اجد فيها الا جملا خيارا رباعيا فقال اعطه اياه ان خيار الناس احسنهم قضاء فدل على ثبوت الحيوان
في الذمة وعن ابن عمر انه اشترى راحلة باربعة ابعرة يوفيها صاحبها بالربذة وفي رواية باربعة ابعرة
مضمونة وقد اثبت الشرع الغرة ومائة من الابل دية في الذمة وثبت مهرا في الذمة قلنا قال ابن القطان
في حديث ابي داود هذا حديث ضعيف مضطرب الاسناد رواه حماد بن سلمة هكذا ورواه جرير بن حازم
عن ابن اسحق فاسقط يزيد بن ابي حبيب وقلب ابا سفيان على مسلم بن جبير ذكر هذه الرواية الدارقطني ورواه

عفان عن حماد بن سلمة فقال فيه عن ابن اسحق عن يزيد بن ابي حبيب عن مسلم عن ابي سفين
عن عمرو بن حريش ورواه عبد الاعلى عن ابن اسحق عن ابي سفين عن مسلم بن كثير عن عمرو بن حريش ورواه
ابو بكر بن ابي شيبة فاسقط يزيد بن ابي حبيب وقدم ابا سفين كما فعل جرير بن حازم الا انه قال في مسلم بن جبير
مسلم بن كثير ومع هذا الاضطراب فعمرو بن حريش مجهول الحال ومسلم بن جبير لم اجد له ذكرا ولا اعلمه في
غير هذا الاسناد وابو سفين فيه نظر انتهى فلا حجة فيه مع انه معارض بما هو اقوى منه وهو ما اخرجه
ابن حبان في صحيحه عن سفين عن معمر عن يحيى بن ابي كثير عن عكرمة عن ابن عباس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيه ورواه عبد الرزاق نا معمر به وكذا رواه الدارقطني والبزار وقال
البزار ليس في الباب اجل اسنادا من هذا وقول البيهقي انه عن عكرمة مرسل بسبب ان منهم من رواه
عن معمر كذلك كانه هو مبنى قول ك في حديث عن بيع الحيوان بالحيوان نسيه غير ثابت لكن هذا غير النبي م
مقبول بعد تصريح الثقات بابن عباس كما ذكرنا وكذا رواه الطبراني في معجمه عن داود بن عبد الرحمن
العطار عن معمر به مسندا وغاية ما فيه تعارض الوصل والارسال بين الثقات والحكم فيه للوصل كما عرف
وقد تايد بعد تصحيحه باحاديث منها ما اخرجه اصحاب السنن الاربعة عن الحسن عن سمرة ان النبي صلى الله
عليه وسلم نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيه وقول البيهقي اكثر الحفاظ لا يثبتون سماع الحسن من سمرة معارض
بتصحيح الترمذي له فانه فرع القبول بسماعه منه واخرج الترمذي ايضا عن الحجاج بن ارطاة عن ابي الزبير
عن جابر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الحيوان اثنين بواحد لا يصلح نسا ولا باس به يدا بيد قال
الترمذي حديث حسن كانه للخلاف في الحجاج بن ارطاة واخرج الطبراني عن ابن عمر نحوه سواء وقول البخاري
مرسل جوابه على نحو ما ذكرناه انفا وتضعيف ابن معين لمحمد بن دينار لا يضر لانه اعتضد بما تقدم واخرج
الامام احمد نا حسين بن محمد نا خلف بن خليفة عن ابي جناب عن ابيه عن ابن عمر قال قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم لا تبيعوا الدينار بالدينارين ولا الدرهم بالدرهمين فقال رجل يا رسول الله ارايت الرجل يبيع
الفرس بالافراس والنجيبة بالابل قال لا باس به اذا كان يدا بيد وحمل هذه الاحاديث على كون النهي فيها
اذا كان النسا من الجانبين فيكون بيع الكالي بالكالي تقييد للاطلاق فلا يجوز المصير اليه بلا موجب وقال المص
صح ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن السلف في الحيوان وهو ما اخرجه الحاكم والدارقطني عن اسحق بن ابرهيم
ابن جوى نا عبد الملك الزماري نا سفين الثوري عن معمر عن يحيى بن ابي كثير عن عكرمة عن ابن عباس
ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن السلف في الحيوان وقال صحيح الاسناد ولم يخرجاه وضعف ابن معين
ابن جوى فيه نظر ثم بعد تعدد ما ذكرناه من الطرق الصحيحة والحسان مما هو بمعناه يرفعه الى الحجية وكذا
يجب ان يرجح على حديث ابي رافع ان صح لانه اعني حديث ابن حبان اقوى سندا ولان المانع يرجح على المبيح
وفي الباب اثر ابي حنيفة عن حماد بن ابي سليمان عن ابرهيم النخعي قال دفع عبد الله بن مسعود الى زيد بن خويلد

البكري

البكري مالا مضاربة فاسلم زيد الى عتريس بن عرقوب الشيباني في قلائص فلما حلت اخذ بعضا وبقي
بعض فاعسر عتريس وبلغه ان المال لعبد الله فاتاه يسترفقه فقال عبد الله افعل زيد فقال نعم فارسل
اليه يساله فقال اردد ما اخذت وخذ راس مالك ولا تسلمن مالنا في شيء من الحيوان قال صاحب التنقيح
فيه انقطاع يريد بين ابرهيم وعبد الله فانه انما يروي عنه بواسطة علقمة او الاسود الا ان هذا غير قادح
عندنا خصوصا ارسال ابرهيم النخعي فقد تعاضدت الاحاديث في المطلوب واما ثبوته في الذمة في المهر
والدية ونحوها فلان الحيوان فيه ليس مقابلا بمال وهو ظاهر فيجري فيه المساهلة بخلاف ما قوبل بمال
فانه تجري فيه المشاحة فجرينا على موجب ذلك وهي مبسوطة في شيخ الاسلام والعصافير وان كانت من
العدديات المتقاربة لكنه في معنى المنقطع لانها ليست مما تقتنى وتحبس للتوالد وقد لا يتيسر اخذها ولا
رجحانه ليقام مقام الموجود بخلاف السمك الطري لرجحان امكان اخذه وهذا يقتضي جواز السلم فيها
فيما تقتنى كالحمام والقمري وهو خلاف المنصوص عن محمد وقد روي عن ابي يوسف انها لا تتفاوت
احاده يجوز السلم فيه وفي لحومه وهو مشكل على الدليل لانا ان عللناه بعدم الضبط فالعبرة لعين
النص لا لمعناه وان اعتبرنا عمومه وجب ان لا يجوز فان قيل فالسمك الطري مخصوص من عموم الحيوان
فيجوز في العصافير قياسا على الثياب بقلة التفاوت قلنا انما يتم لو شرط حيوة السمك فيه وليس كذلك
بل كيف ما كان حتى لو شرط ذلك كان لنا ان نمنع صحة السلم فيه **قوله** ولا يجوز السلم حتى يكون المسلم فيه
موجودا من حين العقد الى حين المحل بكسر الحا مصدر ميمي من الحلول وقالت الثلثة واسحق اذا كان موجودا
عند المحل جاز ولو كان منقطعا وقت العقد او بينهما لاطلاق الحديث اعني قوله عليه السلام من اسلم فليسلم
في كيل معلوم او وزن معلوم الحديث فلو كان عدم الانقطاع شرطا لبينه ولنا ما رواه ابو داود وابن
ماجة واللفظ له عن ابي اسحق عن رجل نجراني قلت لعبد الله بن عمر اسلم في نخل قبل ان يطلع قال لا قلت
لم قال لان رجلا اسلم في حديقة نخل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل ان يطلع النخل فلم يطلع النخل
شيا ذلك العام فقال المشتري اخرك حتى يطلع فقال البائع انما النخل هذه السنة فاختصما الى
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال للبائع اخذ من نخلك شيا قال لا قال بم تستحل ماله اردد عليه ما اخذت
منه ولا تسلموا في نخل حتى يبدو صلاحها وفيه مجهول كما رايت والحديث المعروف وهو انه عليه السلام
نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها وجه الدلالة انه يصدق على السلم اذا وقع قبل الصلاح انه
بيع الثمرة قبل بدو صلاحها فيكون منهيا عنه ويدل عليه ما اخرجه البخاري عن ابي البختري سالت
ابن عمر عن السلم في النخل فقال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع النخل حتى يصلح وعن بيع الورق
نسا بناجز وسالت ابن عباس عن السلم في النخل قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع النخل حتى يوكل منه

فقد ثبت عن هذين الصحابيين الكبيرين في العلم والتتبع انهما فهما من النهي عن بيع النخل حتى تصلح
بيع السلم فقد دل الحديث على اشتراط وجوده عند العقد واما لزوم وجوده بينهما فاما لعدم القائل
بالفصل او بتعليل النص على اشتراطه عند العقد مع ان الادا يتاخر عنه فلا يضطر اليه بان اشتراط
للقدرة على التسليم ظاهرا لان الظاهر استمرار الموجود وبالاستمرار تتمكن من التحصيل فان اخذ
السلم مظنة العدم وبالاخذ بذلك مظنة التحصيل شيا فشيا في مدة الاجل وباعتبار المظنة تناط الاحكام
فلا يلتفت الى كون بعض من يسلم اليه قد يحصله دفعة عند حلول الاجل [redacted]
ثم الانقطاع الذي يفسد العقد ان لا يوجد في السوق الذي يباع فيه وان وجد في البيوت
ذكره ابو بكر البلخي ونوادروا عليه وفي مبسوط ابي اليسر لو انقطع في اقليم دون اقليم لا يصح في الاقليم
لا يوجد لانه لا يتحصل الا بمشقة عظيمة فيعجز عن التسليم ولو انقطع بعد المحل لا يبطل العقد ويخير
رب السلم وقال زفر و ش في والكرخي في رواية يبطل للعجز عن التسليم قبل القبض فصار كهلاك المبيع
قبله ولنا انه قد صح ثم تعذر التسليم بعارض على شرف الزوال فيتخير المشتري كالاباق المبيع قبل
القبض لان المعقود عليه هنا دين ومحله الذمة وهي باقية فيبقى ببقا محله بخلاف هلاك المبيع فانه يفوت
محل العقد وكذا الفلوس اذا كسدت فانها وان كانت في الذمة لكن الثمن الكائن فيها فلوس هي
اثمان ولا وجود لها بعد الكساد فيفوت المحل والظاهر استمرار فواته بخلاف ما نحن فيه فان لادراك
الزرع والثمار اوانا معلوما وكذا الغيرها اوان يكثر وجوده فيه **قوله** ويجوز السلم في السمك المالح
وزنا واما الصغار فيجوز فيه كيلا ايضا سوا فيه الطري والمالح وفي المغرب سمك مليح ومملوح وهو المقدد
الذي فيه الملح ولا يقال مالح الا في لغة رديه قال بعض الشارحين لكن قال الشاعر بصرية تزوجت بصريا
اطعمها المالح والطريا وهذا لا ينافي كونها لغة رديه كما قال في المغرب بل قال ابن دريد ملح ومليح
ولا يلتفت الى قول الشاعر الراجز اطعمها المالح والطريا ذاك مولد لا يوخذ بلغته **قوله** ولا خير
في السلم في اللحم هذه العبارة تاكيد في نفي الجواز وقول من قال ان المجتهد يقوله فيما يستخرج من الحكم بالراي
تحرزا عن القطع في حكم الله بالراي بعيد فكل الاحكام القياسيه يعبر عنها في الفقه بلا يجوز ويجوز وكلها
من هذا القبيل لانه قد استقر عندهم انها مظنونات لا مقطوعات وايضا المجتهد قاطع بان حكم الله
في حقه ذلك وفي الحقايق وعيون الفتوى على قولهما وهذا على الاصح من ثبوت الخلاف وقد قيل لا
خلاف فمنع ابي حنيفة فيما اذا اطلقا وقولهما اذا بينا موضعه والعضو بالمثل ممنوع بما ذكر في باب

الكفاية

العنق والانتظار وجوده

الاستحقاق من الجامع الكبير فيمن غصب لحما فشواه للمغصوب منه ان يضمنه قيمة اللحم وذكر صاحب الفتاوى الصغرى
انه داى وسط غصب المنتقى ان ابا يوسف روى عن ابي حنيفة اذا استهلك لحما قال عليه قيمته وبعد تسليم ان
ضمانه بالمثل كما اختاره الاسبيجابي انه يضمن بالمثل الا ان ينقطع عن ايدي الناس وهو الوجه لانجريان ربوا الفضل
فيه قاطع في انه مثلي فيفرق بين الضمان والسلم بما ذكر المص قوله اما الوصف فلا يكتفى به اي في معرفة
الموافقة بين الموصوف والمقبوض كما بين المقبوض اولا والمقبوض ثانيا ولما اهدر الشرع في باب الربوا
كون الجودة فارقا ثبت الربوا بين لحمي نوع متفاضلا وان اختلف موضعهما كلحم فخذ مع لحم ضلع **قوله** ولا
يجوز السلم الا موجلا وهو مذهب مالك واحمد وقال ش في يجوز حالا ~~الاطلاق قوله~~ عليه وبه قال عطاء وابو ثور
وابن المنذر لاطلاق قوله ورخص في السلم ونحن نقول لا شك ان اهل الاجماع قاطبة على اخراجه من ذلك
الحكم العام للترخيص للمفاليس المحتاجين الى نفقة عاجلة قادرين على البدل بقدره اجله فلا يتحقق محل الرخصة
الا مع الاجل فلا يجوز مع غيره وكونه قادرا حين العقد لم يتحقق المبيع في حقه ولما كان جوازه للحاجة وهي
باطنة انيط بامر ظاهر كما هو المستمر في قواعد الشرع كالسفر للمشقة ونحوه فلا يلتفت الى كون المبيع معدوما
او موجودا مقدورا عليه وقولهم الغرر في السلم الحال اقل منه في الموجل بعد ما ذكرنا لا نعبد اعني بعد ما بينا
ان شرعيته لدفع الحاجة فان الغرر قد يتحمل لتلك الحاجة وهي منتفية في السلم الحال **قوله** والاجل ادناه شهر الخ
في التحفة والاصح ما روي عن محمد انه مقدر بالشهر لانه ادنى الاجل واقصى العاجل وقال الصدر الشهيد
الصحيح ما روي عن الكرخي انه مقدار ما يمكن تحصيل المسلم فيه وهو جدير ان لا يصح لانه لا ضابط محقق
فيه والمص صحح الشهر قالوا وعليه الفتوى **قوله** ولا في طعام قرية بعينها الخ واليه اشار عليه السلام بقوله
ارايت لو اذهب الله ثمرة هذا البستان بم يستحل احدكم مال اخيه فان معناه انه لا يستحق بهذا البيع
ثمنا ان لم يخرج ذلك البستان شيا فكان فيه غرر الانفساخ فلا يصح وفي الصحيح عن انس ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال ان لم يثمرها الله فبم يستحل احدكم مال اخيه ولو نسب الى قرية لبيان الصفة لا التعيين
الخارج من ارضها كالخشمراني ببخارى والبساخي وهي قرية حنطتها جيدة بفرغانة لا باس به لانه لا يراد
خصوص النابت هناك بل الاقليم وانقطاع حنطة الاقليم نادر **قوله** ولا يجوز السلم عند ابي حنيفة
الا بسبع شرائط هي جمع شريطة ولا شك ان للسلم شروطا غيرها ولكن لا يشترط لصحته ذكرها في العقد
بل وجودها والسقيه ما تسقى سيحا والبخسيه ما يسقى بالمطر نسبت الى البخس لانها مبخوسة الحظ
من الما بالنسبة الى السيح غالبا والاصل فيه اي في اشتراط الخمسة المذكورة ما روينا من قوله عليه السلام
من اسلم منكم الحديث نص على شرط القدر والاجل وثبت باقي الخمسه بالدلالة لظهور ارادة
الضبط النافي للمنازعة قوله والفقه ما بينا يعني قوله ولان الجهالة مفضية الى المنازعة وقالا لا
يحتاج الى تسمية راس المال الخ وبقوله قال مالك واحمد و ش في في قول لهما في الاولى الخ وله فيه

ما روي عن ابن عمر انه قال به وقول الفقيه من الصحابة مقدم على القياس والمعنى المذكور **قوله** وما لم يكن
له حمل ومونة كالمسك والكافور والزعفران وصغار اللولو يعني القليل منه والا فقد يسلم في امنا من الزعفران
كثيرة تبلغ احمالا ولو عين مكانا قيل لا يتعين لانه لا يفيد وقيل يتعين لانه يفيد سقوط خطر الطريق وهو
الاصح ذكره في التحفة وبه قال الث في واحد **قوله** ولا يصح السلم حتى يقبض راس المال قبل ان يفارقه لنهيه
عليه السلام عن بيع الكالي بالكالي اي النسية بالنسية الا ان مالكا يجيز التاخير ويقول اذا لم يشترط التاجيل
لا يخرجه الى الدين عرفا وبقولنا قال الث في واحد **قوله** ولو اسقط خيار الشرط الخ قيد بقيام راس المال
لانهما لو اسقطاه بعد انفاقه او استهلاكه لا يعود صحيحا اتفاقا لانه صار دينا في ذمة المسلم اليه فلو صح كان
راس مال هو دين وذلك لا يجوز وبقول زفر قال الث في ومالك **قوله** فان تقايلا السلم الخ اخرج
ابو داود وابن ماجة عن عطية العوفي عن ابي سعيد الخدري قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من اسلم
في شي فلا يصرفه في غيره وهذا يقتضي ان لا ياخذ الا اياه فهو معنى ما رواه المص ورواه الترمذي وحسنه
اعني حديث ابي داود وابن ماجه وقال لا اعرفه مرفوعا الا من هذا الوجه واخرجه الدارقطني عن سعيد
الجوهري وعلي بن الحسين الدرهمي باللفظ المذكور وقال اللفظ للدرهمي وقال ابرهيم بن سعيد فلا ياخذ
الا ما اسلم فيه او راس ماله وهذا هو حديث المص وعطية العوفي ضعفه احمد وغيره والترمذي يحسن
حديثه فهو مختلف فيه فحديثه حسن ورواه عبد الرزاق موقوفا على ابن عمر انا معمر عن قتادة عن ابن
عمر قال اذا اسلمت في شي فلا تاخذ الا راس مالك او الذي اسلفت فيه واسند عن الشعبي نحوه من
قوله **قوله** ومن اسلم في كر هو ستون قفيزا او اربعون على خلاف فيه والقفيز ثمانية مكاكيك والمكوك
صاع ونصف **قوله** ومن اسلم في كر فامر رب السلم الى ان قال ولهذا يكتفي بذلك الكيل في الشرا في الصحيح
احترز عما قيل لا يكتفي الا بكيلين على ما مر قبل باب الربوا **قوله** ومن اسلم جارية في كر حاصل هذه المسئلة
والتي بعدها الفرق بين الاقالة في السلم والبيع بالثمن والمقايضة ففي السلم تجوز الاقالة قبل
هلاك الجارية وبعده ولو اشتراها بالثمن لم تجز الاقالة بعد هلاكها ولو كان مقايضة تجوز بعد هلاكها
اذا كان العوض الاخر باقيا **قوله** ومن اسلم الى رجل الخ الاصل في هذه المسائل انهما اذا اختلفا
في الصحة فان خرج كلام احدهما مخرج التعنت بان ينكر ما ينفعه كان باطلا اتفاقا والقول لمن يدعي
الصحة وان خرج مخرج الخصومة بان انكر ما يضره فعند ابي حنيفة القول لمن يدعي الصحة ايضا اذا
اتفقا على عقد واحد وان كان خصمه هو المنكر وقالا القول للمنكر وان انكر الصحة **قوله** كقول رب
المال للمضارب شرطت لك نصف الربح الا عشرة وقال المضارب بل شرطت لي نصف الربح فالقول
لرب المال لانه ينكر استحقاق زيادة الربح وان تضمن ذلك انكار الصحة ووقع في بعض النسخ نصف
الربح وزيادة عشرة وهي غلط لان على هذا التقدير القول للمضارب ولان انكار الزيادة على ذلك
التقدير لا على هذا وفرق ابو حنيفة بان عقد المضاربة غير لازم الخ فاذا ارتفع باختلافهما بقي دعوى
المضارب

المضارب في استحقاق الربح ورب المال ينكر فالقول له واستشكل بما لو قال في المضاربة رب المال شرطت
نصف الربح وزيادة عشرة فان القول للمضارب واجيب بان المضارب ادعى الصحة والشركة ورب المال
اقوله بذلك بقوله شرطت لك نصف الربح ثم بقوله وزيادة عشرة يدعي الفساد لان اول الكلام لا يتوقف على
اخره فيه بخلاف قوله الا عشرة بالاستثنا فانه يتوقف اذ صدر الكلام مع الاستثنا كلام واحد قيل فيه نظر
لان في الاصول فيما اذا زوجه الفضولي اختين في عقدتين فقال اجزت نكاح هذه وهذه يفسدان لانه
توقف اوله على اخره بوجود المغير في اخره وان كان بحرف العطف واورد ايضا ما اذا قال تزوجتك وانا
صغير وقالت بل بعد بلوغك فالقول للزوج مع انه يدعي فساد العقد اجيب بانه ما اقر باصل العقد
بل انكره حيث اسنده الى حال عدم الاهلية **قوله** ولا يجوز السلم في الجواهر بلا خلاف الا لمالك **قوله**
ولا باس بالسلم في طست او قمقمة او خفين او نحو ذلك كالكوز والآنية من النحاس والزجاج والحديد والقلنسوة
والطواجن اذا ضبط واستقصي صفته من الغلظ والسعة والضيق بحيث ينحصر فلا تتفاوت الا يسيرا
قوله وان استصنع شيا الخ وقال زفر والث في لا يجوز وهو القياس لانه لا يصح اجارة لانه استيجار
على العمل في ملك الاجير ولا يجوز كما لو قال احمل طعامك من هذا المكان الى مكان كذا بكذا او اصبغ ثوبك احمر
بكذا ولا بيعا لانه بيع معدوم لكنا جوزناه استحسانا بالتعامل الراجع الى الاجماع العملي من لدن رسول الله
صلى الله عليه وسلم بلا نكير والتعامل بهذه الصفة اصل مندرج في قوله عليه السلام لا تجتمع امتي على ضلالة وقد
استصنع عليه السلام خاتما واحتجم عليه السلام واعطى الحجام مع ان مقدار عمل الحجامة وعدد كرات وضع
المحاجم ومصها غير لازم عند احد ومثله شرب الما من السقا وسمع عليه السلام بوجود الحمام فاباحه بمئزر
ولم يبين له شرطا وتعامل الناس بدخوله من لدن الصحابة والتابعين على هذا الوجه الا ان وهو ان لا
يذكر عدد ما يصبه من ملئ هذه الطاسة ونحوها فقصرناه على ما فيه تعامل وما لا تعامل فيه رجعنا
فيه الى القياس كان يستصنع حائكا او خياطا لينسج له او يخيط قميصا بغزل نفسه ثم الحاكم الشهيد
والصفار ومحمد بن سلمة وصاحب المنثور جعلوه مواعدة والصحيح من المذهب جوازه بيعا لان
محمدا ذكر فيه القياس والاستحسان وهما لا يجريان في المواعدة ولانه جوزه فيما فيه تعامل دون غيره ولو
كان مواعدة جاز في الكل وسماه شرا فقال اذا راه المستصنع فهو بالخيار لانه اشترى ما لم يره
قوله والمعقود عليه العين دون العمل نفي لقول ابي سعيد البردعي المعقود عليه العمل وفي الذخيرة هو
اجارة ابتدا بيع انتها لكن قبل التسليم لا عنده بدليل انهم قالوا اذا مات الصانع يبطل ولا يستوفي
المصنوع من تركته ذكره محمد في كتاب البيوع فان قيل لو انعقد اجارة اجبر الصانع على العمل و
المستصنع على اعطا المسمى اجيب انما لم يجبر الصانع لانه لا يمكنه الا باتلاف عين له من قطع الادم ونحوه
والاجارة تفسخ بهذا العذر كالمزارع اذا كان البذر من جهته وكذا رب الارض وللصانع ان يبيع

المصنوع قبل ان يراه المستصنع لان العقد غير لازم اما بعد ما راه فالاصح انه لا خيار للصانع بل اذا
قبله المستصنع اجبر على دفعه لانه بالاخره بايعه **مسائل منثوره** المسائل التي تشذ عن الابواب
المتقدمه فلم تذكر فيها اذا استدركت سميت مسائل منثوره اي عن ابوابها **قوله** ويجوز بيع الكلب والفهد
والسباع المعلم وغير المعلم هكذا اطلق في الاصل فمشى بعضهم على اطلاقه كالقدوري وفي نوادر هشام عن
محمد نص على جواز بيع الكلب العقور وتضمين من قتله قيمته وروى الفضل بن غانم عن ابي يوسف نصه على منع
بيع العقور وعلى هذا مشى في المبسوط فقال يجوز بيع الكلب اذا كان يقبل التعليم وعلى هذا من النوادر
انه يجوز بيع الجرو لانه يقبل التعليم وانما لا يجوز بيع الكلب العقور الذي لا يقبل التعليم وقال هذا هو الصحيح
من المذهب قال وهكذا نقول في الاسد اذا كان يقبل التعليم والاصطياد به يجوز وقال والفهد والبازي
يقبلان التعليم فيجوز بيعهما على كل حال انتهى فعلى هذا ينبغي ان لا يجوز بيع النمر لانه لشراسته لا يقبل
تعليما وفي بيع القرد روايتان رواية الحسن الجواز ورواية ابي يوسف المنع وقال ابو يوسف اكره بيعه
لانه لا منفعة له انما هو للهو وهذا يجمع تحريمه وجه رواية الجواز انه يمكن الانتفاع بجلده وهذا وجه اطلاق
بيع الكلب والسباع ويجوز بيع الهره لانها تصطاد الفار والهوام المؤذيه وذكر ابو الليث يجوز بيع
الحيات اذا كان ينتفع بها في الادويه وان لم ينتفع فلا **قوله** وقال الشافعي لا يجوز بيع الكلب مطلقا واما
اقتناؤه للصيد وحراسة الماشيه والبيوت والزرع فيجوز بالاجماع لكن لا ينبغي ان يتخذه في داره الا ان
خاف لصوصا او اعداء للحديث الصحيح من اقتنى كلبا الخ وجه قوله ما روى ابن حبان في صحيحه عن حماد بن سلمه
عن قيس بن سعد عن عطاء بن ابي رباح عن ابي هريره ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ان مهر البغي وثمن الكلب
وكسب الحجام من السحت واخرجه الدارقطني بسند فيه ضعف وفي الصحيحين عن ابي مسعود الانصاري
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن ثمن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن وفي صحيح مسلم عن جابر ان
ان النبي صلى الله عليه وسلم زجر عن ثمن الكلب وعارضه المص بانه عليه السلام نهى عن بيع الكلب الا كلب صيد او
ماشيه وهو غريب بهذا اللفظ نعم اخرج الترمذي عن ابي هريره قال نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن ثمن
الكلب الا كلب صيد وضعفه قال وقد روي نحو هذا عن جابر مرفوعا ولا يصح اسناده والاحاديث الصحيحه
ليس فيها هذا الاستثناء لكن روى ابو حنيفه في مسنده عن الهيثم عن عكرمه عن ابن عباس قال ارخص
رسول الله صلى الله عليه وسلم في ثمن كلب الصيد وهذا سند جيد فان الهيثم ذكره ابن حبان في الثقات
من اتباع التابعين فهذا الحديث على رايهم يصلح مخصصا والتخصيص بيان للمراد بالعام فيجوز وان
كان دونه في القوه عندهم ثم دليل التخصيص ما يعلل وتعليل اخراج كلب الصيد ساطع انه لكونه منتفعا
به وخصوص الاصطياد ملغى اذ لا يظهر موجب لذلك فصار الكلب المنتفع به خارجا وبقي العقور
ومن مشى من اهل المذهب على تعميم جواز بيعه يقول كل كلب يتاتى منه الحراسة ويرد عليه انه نسخ
لموجب العام بالتعليل ولا نسخ بقياس فالوجه ان يعلل دليل التخصيص بنفع لا تربو عليه مفسدة

ويد

ويدعى في العقور ان مفسدته تربو على منفعته حراسته لان منفعته خاصة يقترن بها ضرر عام للناس
فيخرج ما سواه واجاب المص ايضا بادعا نسخ المنع من ذلك وذلك لانا قلنا اول الكتاب ان الامر بقتل
الكلاب كان امرا محققا في الاول من رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم علم نسخ ذلك بروايه تزكيه قبلها على ما
حدث الطحاوي عن ابي بكره ثنا سعيد بن عامر ثنا شعبه عن ابي التياح عن مطرف عن عبد الله بن المغفل
قال امر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقتل الكلاب ثم قال مالي وللكلاب ثم رخص في كلب الصيد وفي كلب
اخر نسيه سعيد ولهذا المعنى طرق كثيره فوجب حمل ما روى من التشديد في سورها والنهي عن ثمنها
وبيعها ثم الترخيص في بيع النوع الذي اذن في اقتنائه الاول على الحاله الاولى والثاني على الثانيه
فكان منع البيع على العموم منسوخا باطلاق بيع البعض للضروره **قوله** ولا يجوز بيع الخمر والخنزير
اخرج مسلم عن عبد الرحمن بن وعله قال سالت ابن عباس عما يعصر من العنب فقال ابن عباس ان
رجلا اهدى الى النبي صلى الله عليه وسلم راويه خمر فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم هل علمت ان الله حرم شربها
قال لا قال فسار انسانا فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم بم ساررته قال امرته ببيعها فقال ان الذي
حرم شربها حرم بيعها قال ففتح المزادة حتى ذهب ما فيها واخرج البخاري عن جابر انه سمع رسول الله
صلى الله عليه وسلم عام الفتح يقول وهو بمكه ان الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والاصنام فقيل يا رسول الله
ارايت شحوم الميتة فانه يطلى بها السفن ويدهن بها الجلود ويستصبح بها الناس قال لا هو حرام ثم قال قاتل
الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فجملوه فباعوه واكلوا ثمنه وهذا يرد اشكالا على جواز بيع السرقين اللهم
الا ان يقال لا اشكال انه لا بد من مقدر في نحو حرمت الخمر فانا بينا في الاصول ان التحريم المضاف الى الاعيان
نقدر اضافته الى ما هو المقصود من ذلك العين كالشرب من الخمر والاكل من الميتة واللبس من الحرير
فقوله عليه السلام في حديث ان الله اذا حرم شيا يعني اذا حرم ما هو المقصود من الشي حرم بيعه والاكل عنه
كالمقصود من الخمر والمقصود من الميتة والخنزير وهو الاكل والشرب وليس هذا في السرقين فلم يثبت
فيه تحريم البيع فان قال النجاسة سبب قلنا ممنوع فيحتاج الى دليل اخر اما هذا الحديث انما يفيد
ان تحريم ما هو المقصود من الشي موجب لتحريم بيعه **قوله** واهل الذمه في البياعات الخ اخرج ابو يوسف
في كتاب الخراج عن اسرائيل عن ابراهيم عن عبد الاعلى قال سمعت سويد بن غفله يقول حضر عمر بن الخطاب
واجتمع اليه عماله فقال يا هولا انه بلغني انكم تاخذون في الجزيه الميتة والخنزير والخمر فقال بلال اجل انهم يفعلون
ذلك فقال فلا تفعلوا ولكن ولوا اربابها بيعها ثم خذوا الثمن منهم ولا يجيز فيما بينهم بيع الميتة والدم
والحديث الذي ذكره المص في ذلك وهو قوله عليه السلام اعلمهم ان لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين لم يعرف
قوله ومن قال لغيره بع عبدك من فلان الخ فان قيل ينبغي ان لا يصح هذا لان الشرا على ان الثمن على
الاجنبي لا يجوز فكذا على ان يكون بعضه عليه اجاب الكرخي بمنع كون الشرا على ان الثمن على الاجنبي

لا يجوز اذ لا روايه فيه عن اصحابنا وتعقبه الرازي بان محمدا نص على انه اذا اشترى بدين له على غير البائع لا يجوز لانه شرط في البيع كون تسليم الثمن على غير المشتري فاولى ان لا يجوز اذا كان اصل الثمن على غير المشتري ثم اختار ان القياس ان لا يجوز لكنا تركناه بمعنى حديث ابي قتاده في الذي امتنع النبي صلى الله عليه وسلم من الصلوة عليه للدين فالتزمه ابو قتاده فصلى عليه فقد التزم دينا لا في مقابله شي وهذه الزياده كذلك اذ لم يحصل للاجنبي في مقابلتها شي ودفع بانه لو كان بالنظر الى مقتضى هذا الحديث لزم جواز اشتراط كل الثمن على الاجنبي ولا يجوز ذلك فالجواب ما ذكره المص ان هذه الزياده لها شبه ببدل الخلع حيث لم يكن في مقابلته شي يسلم للملتزم وبدل الخلع يجوز اشتراطه على الاجنبي وقد يقال هذا التعليل قاصر فان الزياده كما تكون لا في مقابله شي فوجودها في مقابله شي اكثر احوال العقد فان احواله ثلثة كونه شي م خاسرا او رابحا وعدلا وكونها لا في مقابله في وجه من الثلثه وهو كونه رابحا فلا يجوز اعتبار الاقل بل الواجب اعتبار الاغلب في المشابهه خصوصا اذا كان يبنى عليها حكم شرعي فالاولى ما قيل ان الزياده تثبت تبعا فجاز ان تثبت على الغير بخلاف اصل الثمن الثابت مقصودا فان قيل لو ثبتت الزياده ثمنا والاجنبي ضامن لها لزم جواز مطالبه المشتري بها كالكفيل قلنا لا يلزم من صحة الكفاله توجه المطالبه على الاصيل الا ترى ان من قال لزيد على فلان الف وانا كفيل بها فانكر فلان طولب الكفيل بها دون فلان فجاز هنا كذلك لان المشتري لم يلتزمها انما التزم هذا القدر من الثمن الاجنبي والحكم لا يثبت بلا سبب **قوله** ومن اشترى جاريه الى قوله وهذا الا وطي الزوج قبض خلافا للثلثه وانما جاز انكاحها قبل القبض ولم يجز بيعها لان البيع يفسد بالغرر دون النكاح ولان القدره على التسليم شرط في البيع دون النكاح الا ترى ان بيع الابق لا يجوز وتزويج الابقه يجوز وحاصله تعليل النهي عن البيع قبل القبض فلم يكن الوارد منعه واردا في منع النكاح قبل القبض لينتفيه لانه قوله تعييب حكمي بمعنى تقليل الرغبات فيها فكان كنقصان السعر ولا اقرار منه عليها بدين والمشتري اذا اقر بدين على العبد المبيع لا يصير بذلك قابضا له بخلاف الفعل الحسي بان فقا عينها مثلا واستشكل على هذا الاعتاق والتدبير فانه يصير بهما قابضا وليس استيلاء على المحل بفعل حسي والجواب ان كلامنا في كون نفس الفعل قبضا والتحقيق ان القبض الحاصل بالاعتاق ضروري ليس مما نحن فيه لانه انهاء للملك ومن ضرورته كونه قابضا والتدبير من واديه واذا صح النكاح الخ قبل القبض فلو انتقض البيع بطل النكاح في قول ابي يوسف خلافا لمحمد قال الصدر الشهيد والمختار قول ابي يوسف لان البيع متى انتقض قبل القبض انتقض من الاصل فصار كان لم يكن **قوله** ومن اشترى عبدا فغاب الى قوله في تعليل بيع القاضي لان ملك المشتري ظهر باقراره الخ يعني ان البيع ليس بهذه البينه لانها لا تقام لاثبات الدين على الغائب فما هي الا لكشف الحال لتجيبه القاضي الى البيع نظرا للغائب لا ليثبت الدين عليه فانه لو لم يقمها لم يجبه الى ذلك واذا تعذر استيفاؤه والغرض انه احق بماليه هذا العبد لانه كالرهن في يده الى استيفا الثمن حتى لو مات المشتري مفلسا كان البائع احق بماليته من سائر الغرما كالمرتهن اذا مات الراهن فيعينه

القاضي

القاضي على بيعه بخلاف ما بعد قبض المبيع لان حق البائع لم يبق متعلقا به بل هو دين في ذمة المشتري والبينه لا لاثبات الدين ولا يثبت دين على غائب واورد انه يستلزم بيع المنقول قبل القبض اجيب بان من المشايخ من قال ينصب القاضي من يقبضه ثم يبيعه وقال اخرون لا يحتاج الى ذلك لان هذا البيع يثبت ضمنا لانه غير مقصود بل المقصود النظر للبائع باحياء حقه والبيع ضمن له قوله والمضطر يرجع الخ وكان كصاحب العلو اذا سقط بسقوط السفل كان له ان يبني السفل اذا لم يبنه مالكه بغير امره ليتوصل به الى علوه ثم يرجع عليه ولا يمكنه من دخوله ما لم يعطه ما صرفه غير ان في مسئله السفل لا تفترق الحال بين كون صاحبه غائبا او حاضرا وفي مسئلتنا لا يثبت له حق الرجوع الا اذا كان غائبا اذ لو كان حاضرا لم يكن مضطرا في ايفا الكل اذ يمكنه ان يخاصمه الى القاضي لينقد حصته ليقبض نصيبه بخلاف مسئله السفل فان صاحب العلو لو خاصمه في ان يبني السفل لا يقضي عليه ببنائه فكان مضطرا حال حضوره كغيبته ولو استاجر رجلان دارا فغاب احدهما فنقد الحاضر جميع الاجره كان متبرعا لانه غير مضطر في نقد حصه الغائب اذ ليس للاجر حبس الدار لاستيفا الاجره ذكره التمرتاشي **قوله** ومن له على اخر عشره دراهم جياد الخ ذكر فخر الاسلام وغيره ان قولهما قياس وقول ابي يوسف هو الاستحسان قوله فيما لا يجوز الاستبدال به كالصرف وراس مال السلم ولا يمكن تداركها بايجاب ضمانها الخ ابو يوسف يمنعه بانه يمكن تداركها بما ذكر من ايجاب المثل كما لو وجدها ستوقه او نبهرجه فهلكت فان له ان يرد مثلها فان قالا الستوقه ليست من جنس الجياد حتى لا يصير مقتضيا حقه بها قلنا وكذلك لا يصير مقتضيا حقه بالزيف الا ان علم فرضي باعتباره انه تارك لبعض حقه وهو الجوده قولهم فيه مانع وهو كونه يجب له عليه لانه قبض جنس حقه فاذا ضمن مثله كان الوجوب لنفسه على نفسه اذا المديون لا يضمنه شيا قلنا يجوز ذلك كما اذا افاد كالمولى اذا اتلف بعض اكساب عبده الماذون المديون وقد افاد هنا تدارك حقه فصار كشرا الانسان مال نفسه باطل الا ان يفيد كما لو اشترى مال المضاربه او كسب عبده الماذون المديون وعاذكرنا بطل قولهم لا نظير له في الشرع وجاب بمنع الاتحاد في المشهود المستشهد بل الضمان في الماذون للغرما وهنا المقبوض كله ملكه ومن له الحق ومن عليه واحد وهو رب الدين فلا نظير له وفي النوازل اشترى بالجياد ونقد الزيوف اخذها الشفيع بالجياد لانه انما ياخذ بما اشترى ولو باع مرابحه فراس المال الجياد وفي الاجناس اشترى بالجياد ونقد الزيوف ثم حلف انه اشتراها بالجياد قال ابو جعفر لا يحنث وقال ابو يوسف يحنث **قوله** واذا فرخ طير الخ لان قال لانه عد من انزاله هي جمع نزل وهو الزياده وذكر ضمير لانه وهو عائد على الارض وهي مونثه على تاويل المكان

[redacted]

كتاب الصرف لما كان قيوده اكثر كان وجوده اقل فقدم ما هو اكثر وجودا وايضا هو عقد على الاثمان والثمن في الجمله تبع لما هو المقصود من البيع فاخر عن البيوع المتضمنه للمقاصد الاصليه وشرطه التقابض في المجلس قبل الافتراق واورد كيف يكون شرطا وهو متاخر عن العقد والجواب ان المختار

انه ليس الا شرط بقائه على الصحة فلا اشكال على قول البعض القائلين انه شرط الجواز وانما قال من جنس الاثمان
ولم يقل بيع ثمن بثمن ليدخل ما لو كان احد العوضين او كلاهما مصوغا فانه بسبب ما اتصل به من الصنعة
لم يبق ثمنا صريحا ولهذا يتعين في العقد ومع ذلك بيعه صرف قوله ومنه سميت العبادة النافلة صرفا اي
وهو نحو قوله عليه السلام من انتمى الى غير ابيه لا يقبل الله منه صرفا ولا عدلا فذكر المص ان المراد بالصرف النافلة
التي هي زيادة وبالعدل الفرض الذي هو شيء عليه ولا شك في تسمية الفرض عدلا واختلف اهل اللغة في ذلك
ففي المغرب كما فسر المص وفي الجمهرة عن بعض اهل اللغة عكسه وفي الفائق للزمخشري الصرف التوبة لانه
صرف النفس عن الفجور الى البر والعدل الفدية من المعادلة والفدا يعادل نفسه قوله فان باع فضة بفضة
الخ والحديث تقدم وتقدم وجه استشهاده انه بالعامل المقدر اي بيعوا والاولى حيث كان الذهب مرفوعا
في الحديث ان يجعل عامله متعلق المجرور اي الذهب يباع بالذهب مثلا بمثل نعم حديث الخدري في البخاري
عنه عليه السلام لا تبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل ظاهر في انه منزوع للحال وبقية الحديث ولا تشفوا بعضها
على بعض ولا تبيعوا الورق بالورق الا مثلا بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تبيعوا منها غائبا بناجز
والشف بالكسر من الاضداد يقال للنقصان والزيادة والمراد هنا الزيادة والاثقال ولا تشفوا بعضها على
بعض مع ما تقدم حديث جيدها ورديها سواء وتخريجه قوله ولا بد من قبض العوضين قبل الافتراق باجماع
الفقها وفي فوائد القدوري المراد بالقبض هنا القبض بالبراجم لا بالتخلية يريد باليد قوله لما روينا
يعني قوله يدا بيد بخ قول عمر رواه مالك في الموطا عنه قال لا تبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل ولا تبيعوا
الورق بالذهب احدهما غائب والاخر ناجز وان استنظرك ان يلج بيته فلا تنظره الا يدا بيد هات وهات
اني اخشى عليكم الربوا وفي رواية قال الرما وهو الربوا ورواه عبد الرزاق وقال ان يدخل بيته وقول
ابن عمر وان وثب من سطح فثب يفيد عدم بطلان العقد بمجرد اختلاف المكان بل اذا لم يوافقه الاخر فيه
وهذا لان بمجرد وثوب احدهما اختلف مكانهما ولم يعتبر ما نعا الا اذا لم يثب معه وحديث ابن عمر هذا غريب
جدا من كتب الحديث وذكره في المبسوط فقال وعن ابي جبلة قال سالت عبد الله بن عمر فقلت انا نقدم ارض
الشام ومعنا الورق الثقال النافقة وعندهم الورق الخفاف الكاسدة فنبتاع ورقهم العشرة بتسعة
ونصف فقال لا تفعل ولكن بع ورقك بذهب واشتر ورقهم بالذهب ولا تفارقه حتى تستوفي وان وثب
عن سطح فثب معه وفيه دليل رجوعه عن جواز التفاضل كما هو مذهب ابن عباس وعن ابن عباس ايضا
رجوعه قوله وان باع الذهب بالفضة جاز التفاضل ووجب التقابض لقوله عليه لما روى الستة من حديث
عمر بن الخطاب عن النبي صلى الله عليه وسلم الذهب بالورق ربوا الا هاء وهاء والبر بالبر ربوا الا هاء
وهاء وكذا قال في الشعير والتمر وقوله ربوا اي حرام باطلاق اسم الملزوم على اللازم ووجه الاستدلال انه
استثنى حالة التقابض من الحرام بحصر الحل فيها فينتفي الحل في كل حالة غيرها قوله ولا يجوز التصرف في ثمن الصرف
قبل قبضه بهبة ولا صدقة ولا بيع فان فعل بعض ذلك مع العاقد بان وهب البدل او تصدق به عليه او
ابراه منه فان قبل بطل الصرف لتعذر وجوب القبض واذا تعذر الشرط ينتفي المشروط وان لم يقبل
لا ينتقض لان البراءة وما معها سبب الفسخ فلا ينفرد به احدهما بعد صحة العقد قوله فالبيع اي بيع الثوب
فاسد

فاسد والصرف على حاله يقبض بدله من عاقده واورد ان فساد الصرف فيه حق الله وصحة بيع الثوب
حق العبد فتعارضا فيقدم حق العبد لتفضل الله بذلك اجيب بان ذلك بعد ثبوت الحقين ولم يثبت حق
العبد بعد لانه يفوت حق الله بعد تحققه فيمتنع لا انه يرتفع والتقديم فيما اذا ثبتا فيرتفع احدهما فضلا
قوله ومن باع جارية الى ان قال لان الاثنين قد يراد بذكرهما الواحد جواب عما يقال قوله حذوه منهما صريح
قد عارض ذلك الظاهر فاجاب بان المثنى قد استعمل في الواحد ايضا قال تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان و
المراد احدهما وهو الملح ويا معشر الجن والانس الم ياتكم رسل منكم وانما الرسل من الانس في مذهب اهل
الحق وقال تعالى نسيا حوتهما وانما نسيه فتى موسى قوله ومن باع درهمين ودينارا الخ قال امام الحرمين
والمعتمد عندي في التعليل انا تعبدنا بالمماثلة تحقيقا وهنا لم يتحقق فيفسد العقد قال صاحب الوجيز
وللخصم ان يقول تعبدنا بتحقق المماثلة فيما اذا تمحضت مقابلة الجنس بالجنس او على الاطلاق فان قلت
الثاني فممنوع وان قلت الاول فمسلم وليس صورة الخلاف انتهى ببعض تغيير فروع اشترى تراب الفضة
بفضة لا يجوز لانه ان لم يظهر في التراب شيء فظاهر وان ظهر فهو بيع الفضة بالفضة مجازفة ولذا لو اشتراه
بتراب فضة لا يجوز لان البدلين هما الفضة لا التراب ولو اشتراه بتراب ذهب او بذهب جاز الا اذا ظهر
ان لا شيء في التراب وكلما جاز فلمشتري التراب بالخيار اذا راى لانه اشترى ما لم يره قوله ويجوز درهمين
صحيحين الخ الغلة ما يرده بيت المال لا لزيافته بل لانها دراهم مقطعة مكسرة يكون القطعة منها ربعا وثمنا
واقل وبيت المال لا ياخذ الا العالي وانما جاز للمساواة في الوزن والجودة في الصحيح ساقط الاعتبار
قوله واذا كان الغالب الى ان قال لكنه صرف حتى يشترط القبض في المجلس هذا اذا كانت الفضة
المغلوبة بحيث تتخلص من النحاس فاما ان كانت بحيث لا تتخلص لقلتها بل تحترق لا عبرة بها اصلا بل
تكون كالموهة لا تعتبر ولا تراعى فيها شرائط الصرف وانما هو كاللون قال المص مشايخنا يعني مشايخ
ما وراء النهر من بخارى وسمرقند لم يفتوا بجواز ذلك اي بيعها بجنسها متفاضلا في العدالي والغطارفة
مع ان الغش فيها اكثر من الفضة والغطارفة منسوبة الى غطريف بن عطاء الكندي امير خراسان
ايام الرشيد وقيل هو خال الرشيد قوله واذا اشترى بها سلعة الخ فكسدت اي قبل قبضها بطل
البيع عند ابي حنيفة فان المبيع قائما رده وان مستهلكا او هالكا رد البائع قيمته الخ ان قيميا ومثله
لو مثليا وان لم يكن مقبوضا فلا حكم للبيع اصلا وقال ابو يوسف والشافعي واحمد لا يبطل ثم قال ابو يوسف
عليه قيمتها يوم البيع قال في الذخيرة وعليه الفتوى لانه مضمون به اي بالبيع وقال محمد عليه قيمته اخر
ما تعامل الناس بها وهو يوم الانقطاع لانه اوان الانتقال الى القيمة وفي المحيط والتتمة والحقائق
به يفتى رفقا بالناس قوله ولابي حنيفة الخ لا يقال فلتصر مبيعة اذا انتفت ثمنيتها لانا نقول تصير
مبيعة في الذمة والمبيع في الذمة لا يجوز الا في السلم واعترض في بعض الحواشي بان انتفاء ثمنيتها يوجب
ان يصير بيع مقايضة فلا يستلزم كونه دينا ولا يبطل بعدم القبض قبل الافتراق لثبوت التعين في
البدلين بمجرد العقد فلا يلزم الافتراق عن دين بدين الا ان المجيب نظر الى ان صورة المسئلة

انه باع بدراهم كذا وكذا غلب غشها وهذا لا يوجب انه يصير بيع مقايضة اذا كسدت قبل القبض وليس
فى صورة المسئلة انه احضر الدراهم واشار اليها بعينها بل باع بها على نمط ما يباع بالاثمان لان الفرض
ان البيع وقع حال رواجها اثمانا فلم يتنبه هذا المعترض لصورة المسئلة فلم يثبت لزوم كونه بيعا بلا
ثمن ثم شرط فى العيون ان يكون الكساد فى سائر البلاد فلو كسدت فى بعضها دون البعض لا يبطل عند
ابى حنيفة لانها لم تهلك ليصير البيع بلا ثمن ولكن تعيبت فيكون البائع بالخيار ان شا اخذ مثل النقد الذى
وقع عليه البيع وان شا اخذ قيمته دنانير قالوا وما ذكر فى العيون على قول محمد اما على قولهما فلا وينبغى
ان ينتفى البيع بالكساد فى البلدة التى وقع فيها البيع بنا على اختلافهم فى بيع الفلس بالفلسين عندهما
يجوز اعتبارا لاصطلاح بعض الناس وعند محمد لا يجوز اعتبارا لاصطلاح الكل فالكساد يجب ان يكون
على هذا القياس ايضا وما ذكرناه فى الكساد مثله فى الانقطاع والفلوس النافقة اذا كسدت كذلك هذا
اذا كسدت او انقطعت فلو لم تكسد ولم تنقطع ولكن نقصت قيمتها قبل القبض فالبيع على حاله بالاجماع
ولا يتخير البائع وعكسه لو غلت قيمتها وازدادت فكذلك البيع على حاله ولا يتخير المشترى والجواب عن البيع
بالرطب ان الرطب مرجو الوصول فى العام الثانى غالبا فكان له مظنة يغلب وجوده عندها بخلاف الكساد
فانه ليس له مظنة محققة الوجود فى زمن خاص يرجى فيها بل الظاهر عدم العود لان الاصل فيما غالبه الغش
الكساد وعدم الثمنية والشى اذا رجع الى اصله قلما ينتقل عنه وفى الخلاصة عن المحيط دلال باع متاع الغير
بغير اذنه بدراهم معلومة واستوفاها فكسدت قبل ان يدفعها الى صاحب المتاع لا يفسد البيع لان حق
القبض له **قوله** ويجوز البيع بالفلوس الى ان قال وهو نظير الذى بيناه اى فى الدراهم الغالبة الغش بطل
البيع عنده لا عندهما ثم تجب قيمتها يوم البيع عند ابى يوسف ويوم الانقطاع عند محمد هكذا ذكر القدورى
الخلاف والذى فى الاصل وشرح الطحاوى والاسرار البطلان من غير ذكر خلاف سوى خلاف زفر الا ان
الذى يقتضيه النظر ثبوت الخلاف كما ذكر القدورى **قوله** ولو استقرض فلوسا الخ اختلفت الروايات
عن ابى حنيفة بذلك واما لو استقرض الدراهم الغالبة الغش فقال ابو يوسف فى قياس قول ابى حنيفة
عليه مثلها ولست اروى ذلك عنه ولكن لروايه فى الفلوس وقال ابو يوسف عليه قيمتها من الذهب
يوم القرض فى الفلوس والدراهم وقال محمد اخر وقت نفاقها وتاخر المص دليلهما بحسب عادته ظاهر
فى اختياره قولهما وهو انظر للمقرض من قول ابى حنيفة لان فى رد المثل اضرارا به ثم قول ابى يوسف انظر
له ايضا لان قيمتها يوم القرض اكثر منها يوم الانقطاع فكان قول محمد انظر للمستقرض وقول ابى يوسف
ايسر لان القيمة يوم القبض معلومة ظاهرة بخلاف ضبط وقت الانقطاع فانه عسر **فروع** اشترى مصوغا
من فضة بفضة او من ذهب بذهب وتقابضا فوجده معيبا له ان يرده بالعيب فان رده بقضا لا باس
به ان لم يقبض الثمن من البائع فى مجلس الرد لانه فسخ وبغير قضا يشترط القبض فى مجلس الرد فان
قبض صح الرد والا بطل وعاد البيع الاول لانه بيع فى حق الشرع فان تعذر الرد بان هلك فى يده او حدث
عيب اخر رجع بارش العيب ان كان الثمن ذهبا لتعذر الفسخ وان كان فضة لا يرجع لانه يودي الى الربا

فان قبله البائع بعيبه له ذلك والخيار للمشترى بعد ولو اشترى دينارا بدرهم ولا دينار لهذا ولا درهم للاخر
ثم اقرضا وتقابضا قبل التفرق جاز وفى الكيلى لا يجوز اشترى سيفا حليته مائة درهم بمائتين ثم علم
ان حليته مائتا درهم قبل التفرق فان شا زاد فى الثمن مائة اخرى وان شا فسخ والمائة ليست بشرط بل
يزيد شيئا ليتمحض المائتان للحلية ولو علم بعد التقابض والتفرق بطل العقد فى الكل ولو كان ذلك فى
ابريق فضة بطل العقد فى نصفه **كتاب الكفالة** اورد الكفالة عقيب البيوع لتحققها فى الوجود
غالبا عقيب البيع لتطمين قلب البائع فى الثمن وقلب المشترى فى المبيع وهذا فى السلم ولها
مناسبة خاصة بالصرف وهى انها تصير بالاخرة معاوضة عما ثبت فى الذمة من الاثمان وذلك
عند الرجوع الى المكفول عنه ثم لزم تقديم لانه من البيع ومحاسنها تفريج قلب الطالب الخائف
على ماله والمطلوب الخائف على نفسه حيث كفيا مونة ما اهمهما وذلك نعمة كبيرة عليهما ولذا
كانت من الافعال العالية حتى امتن تعالى بها حيث قال وكفلها زكريا فى قراءة التشديد ودليل
شرعيتها قوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم وقوله عليه السلام الزعيم غارم رواه ابو
داود والترمذي وقال حديث حسن والاجماع وشرطها فى الكفيل كونه من اهل التبرع فلا
كفالة من صبى وعبد محجور ومكاتب وكفالة المريض من الثلث وفى الدين ان يكون صحيحا
مقدور التسليم ومفهومها لغة وشرعا ما ذكره المص ولم يرجح فى المبسوط احد القولين
وما يخال من ضرورة الالف الدين الواحد الغير قال فى المبسوط ليس من ضرورة ثبوت
المال فى ذمة الكفيل مع بقائه فى ذمة الاصيل ما يوجب زيادة حق الطالب لان الدين وان
ثبت فى ذمتهما فالاستيفا لا يكون الا من احدهما كالغاصب مع غاصب الغاصب فان
كلا ضامن للقيمة وليس حق المالك الا فى قيمة واحدة لانه لا يستوفى الا من احدهما واختياره
تضمين احدهما يوجب براءة الاخر فكذا هنا يريد باختياره التضمين القبض منه لا مجرد
اختياره ويبرا فعنه ومما يدل على ثبوت الدين فى ذمة الكفيل انه لو وهب الدين للكفيل
صح ويرجع الكفيل به على الاصيل مع ان هبة الدين من غير من عليه الدين لا تجوز وكذا لو اشترى
من الكفيل بالدين شيئا يصح مع ان الشرا بالدين من غير من هو عليه لا يصح والحاصل ان ثبوت الدين
فى الذمة اعتبار من الاعتبارات الشرعية فجاز ان يعتبر الشى الواحد فى ذمتين انما يمتنع
فى عين ثبت فى زمن واحد فى ظرفين حقيقيين ولكن المختار ما ذكرنا انه فى مجرد المطالبة لان
اعتباره فى الذمتين وان امكن شرعا لا يجب الحكم بوقوع كل ممكن الا بموجب ولا موجب لان التوثق
يحصل بالمطالبة وهو لا يستلزم ثبوت اعتبار الدين فى الذمة كالتوكيل بالشرا يطالب بالثمن
وهو فى ذمة الموكل والجواب عن الهبة والشرا انا جعلناه فى حكم الدينين تصحيحا للتصرف

صاحب الحق وذلك عند وقوعه بالفعل وقبله لا ضرورة فلا داعي الى ذكره ولا يخفى ان ما نقل من قول
ابي حنيفة ان الدين فعل يقتضي ان الدين يكون في ذمة الكفيل ايضا اذ فعل الادا واجب عليه ثم الوجه
ان تطلق المطالبة من غير تقييد بالدين فانها كما تكون بالديون تكون بالاعيان المضمونة بنفسها
وهو ما يجب تسليمه بعينه فان هلك ضمن مثله ان كان له مثل وقيمته ان لم يكن كالمغصوب والمبيع
فاسدا والمقبوض على سوم الشرا فيجب تسليمها وان هلكت تسليم قيمتها على الكفيل والاعيان المضمونة
بغيرها وهي الاعيان الواجبة التسليم قائمة وعند هلاكها لا يجب تسليم مثلها ولا قيمتها كالمبيع قبل
القبض يضمن بالثمن والرهن يضمن بالدين ولو هلكت لا يجب على الكفيل قيمتها واما الاعيان الواجبة
التسليم وهي امانة كالعارية والمستاجر تصح الكفالة بها ومتى هلك لا يجب على الكفيل قيمته بخلاف
الاعيان الغير الواجبة التسليم كالوديعة ومال المضاربة والشركة لا تصح الكفالة بها اصلا وركنها
الايجاب والقبول ولم يجعل ابو يوسف في قوله الاخير القبول ركنا بل تتم بالكفيل وحده في النفس والمال
وهو قول مالك واحمد وقول للشافعي واختلف على قول ابي يوسف فقيل تصح من الكفيل موقوفا على اجازة
الطالب او يصح نافذا وللطالب حق الرد وثمرة الخلاف تظهر اذا مات الطالب قبل القبول لا يواخذ
الكفيل على الاول ويوخذ على الثاني وحكمها ثبوت حق مطالبة الكفيل مطلقا وفي رواية عن مالك لا يطالب
الا اذا تعذرت مطالبة الاصيل وقال ابن ابي ليلى وابن شبرمة وداود وابو ثور ينتقل الحق الى ذمة
الكفيل فلا يملك مطالبة الاصيل اصلا كما في الحوالة وما ذكر في المنظومة من نسبة ذلك الى مالك خلاف ما
في كتب اصحابه المشهورة **قوله** قال الخ نقل عن الشافعي ان الكفالة بالنفس لا تجوز وهو قول له مخالف
للقول الاظهر عندهم انها جائزة واستدل للقول الضعيف بانه التزام ما لا يقدر على تسليمه لانه حر لا
ينقاد له ولا ولاية له عليه خصوصا اذا كفل بغير امره واستدل للمذهب بقوله عليه السلام الزعيم غارم باعتبار
عمومه واعترض بانه يخص بالمال لان الكفيل بالنفس لا غرم عليه واجيب بان الغرم لا يخص بالمال بل
الغرم ادا ما يلزمه مما يضره والغرام اللازم ذكره في المجلد والكفيل بالنفس يلزمه الاحضار وروي انه عليه
السلام كفل رجلا في تهمة وكان بين علي وعمر خصومة فكفلت ام كلثوم بنفس علي واعترض بالحدود
والقصاص حيث لا تصح فيها وان كان تسليم النفس واجبا كتسليمها للجواب والجواب منع عدم
صحتها مطلقا بل المنصوص في الاصل صحة الكفالة بنفس من عليه حد القذف والسرقة والقصاص في
في النفس وما دونها ووجهه انها حقوق العباد من وجه في بعضها ومن كل وجه في بعض واما عدم
الصحة في حد الزنى والشرب فللزوم التنافي فان الحد يحتال في درئه وصحة الكفالة للاستيثاق و
الاحتيال لاستيفائه فقام المانع فيها **قوله** وينعقد الخ الالفاظ التي ينعقد بها الكفالة صريح وكناية
فالصريح كفلت وضمنت وزعيم وقبيل وحميل وعلي والي ولك عندي هذا الرجل وعلي ان اوافيك
به او علي ان القاك به او ادعه الي ولم يذكر محمد اذا كفل بعينه قال البلخي لا يصح كما في الطلاق الا ان

ينوي

ينوب به البدن والذي يجب ان يصح في الكفالة والطلاق والعين مما يعبر به عن الكل يقال عين القوم
وهو عين في الناس ولعله لم يكن معروفا في زمانهم اما في زماننا فلا شك في ذلك وقوله عليه السلام من ترك
كلا اي يتيما فالي في الصحيحين عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم من ترك مالا فلورثته ومن ترك كلا
فالينا واخرجه ابو داود وابن ماجة والنسائي عن المقدام بن معدي كرب قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
من ترك كلا فالي ومن ترك مالا فلورثته وانا وارث من لا وارث له والخال وارث من لا وارث له يعقل عنه
ويرثه ورواه ابن حبان في صحيحه وله في لفظ لابي داود انا اولى من كل مومن بنفسه فمن ترك دينا او ضيعة
فالي بخلاف ما لو قال ضامن لمعرفته لانه التزم المعرفة دون المطالبة وكذا ضامن اني او فقك عليه او ادلك
عليه او على منزله ولو قال ضامن لتعريفه او على تعريفه ففيه اختلاف والوجه ان يلزم لانه مصدر متعد
الى اثنين فقد التزم ان يعرفه الغريم بخلاف معرفته فانه لا يقتضي الا معرفة الكفيل له وعن نصير سال ابن
محمد بن الحسن اباسليمن الجوزجاني عمن قال لاخر انا ضامن لمعرفة فلان قال ابو سليمن اما في قول ابي حنيفة
وابيك لا يلزمه شي واما ابو يوسف قال هذا على معاملة الناس وعرفهم قال الفقيه ابو الليث في النوازل
هذا القول عن ابي يوسف غير مشهور والظاهر ما عن ابي حنيفة ومحمد وفي خزانة الواقعات وبه يفتى
اي بظاهر الرواية لكن نص في المنتقى ان في قول ابي يوسف فيمن قال انا ضامن معرفة فلان يلزمه على
هذا معاملة الناس **قوله** فان شرط الى ان قال والا حبسه هذا اذا لم يظهر عجزه عن احضاره فان ظهر
لا يحبسه اذ لا فائدة في حبسه كما اذا مات المكفول به ولو لم يعلم مكانه سقطت مطالبة الكفيل فلو قال
الطالب يعرف مكانه وانكر الكفيل فان كان له خرجة معروفة يخرج الى موضع معلوم للتجارة فالقول
للطالب لان الظاهر شاهد له والا فللكفيل لانه متمسك بالاصل وهو الجهل ومنكر لزوم المطالبة وقيل لا
يلتفت الى انكاره لان المطالبة كانت متوجهة عليه فلا يصدق في دعوى ما يسقطها فان اقام الطالب بينة
انه في موضع كذا يومر الكفيل بالذهاب اليه وفي بعض النسخ **قوله** وكذا اذا ارتد ولحق بدار الحرب يعني
يمهله الحاكم مدة ذهابه اليها ان كان بيننا وبينهم موادعة فان لم يكن لم يواخذ الكفيل للعجز واللحاق
وان كان موتا فهو حكمي في ماله ليعطى لاقرب اليه اما حقوق العباد فثابتة على حالها ولم يفصل في
المذهب بين المسافة البعيدة والقريبة **قوله** واذا احضره الى قوله وقيل في زماننا لا يبرا الخ قيل
ويجب ان يفتى بهذا **قوله** ولو مات ~~الطالب~~ المكفول به الى قوله بخلاف الكفيل بالمال لان ماله يصلح للوفا
بذلك فيطالب الوصي او الوارث لقيامه مقام الميت ويرجع ورثته ~~الاصيل~~ الكفيل على الاصيل
ان كانت الكفالة بامره ولو كان الدين موجلا ومات الكفيل قبل الاجل يوخذ من تركته حالا
ولا ترجع الورثة على المكفول عنه الا بعد حلول الاجل وعن زفر لا يحل بموت الكفيل على الكفيل ايضا
قوله ومن كفل بنفس اخر الخ قال الفقيه ابو الليث انما ذكر هذا لدفع توهم انه يلزم الكفيل تسليمه
مرة بعد مرة الى ان يستوفي **قوله** ولو سلم المكفول به نفسه من كفالته اي من كفالة الكفيل وذلك بان
يقول سلمت نفسي او دفعت نفسي اليك من كفالة فلان لانه اي المكفول به مطالب بالخصومة وفي بعض النسخ

بالحضور يعني اذا طالب الطالب الكفيل فكان بتسليمه نفسه على هذا الوجه مسقطا ذلك عن نفسه
اذا طالبه بمحل الدين الذى عليه فلا يكون متبرعا كالمحيل اذا قضى الدين بنفسه يصح قبل الطالب ولم
يقبله بخلاف ما اذا لم يقل سلمت نفسي عن الكفيل بل سلم نفسه ولم يزد على ذلك او سلمه الوكيل
ولم يقل ما ذكرنا لا يبرا الكفيل ولو سلمه اجنبي بلا امر الكفيل عن الكفيل لا يبرا الكفيل الا ان تقبله
الطالب **قوله** ومن كفل بنفس رجل وقال ان لم يواف به غدا فعليه المال فان مات المكفول يعني قبل
الغد ضمن المال الخ قيل ينبغي ان لا يجب المال لان شرط صحة هذه الكفالة بالمال بقا الكفالة بالنفس
وهي زائله فصار كما لو ابرا الطالب الكفيل من كفالة النفس قبل الوقت اجيب بالفرق بان الابرا
وضع لفسخ الكفالة فتنفسخ من كل وجه بخلاف الانفساخ بالموت انما هو ضروره العجز عن التسليم
المفيد فيقتصر اذ لا ضروره الى تعديها الى الكفالة بالمال هذا اذا مات المكفول به فلو مات الكفيل
قبل مجي الغد هل يجب المال دينا في تركته اذا مضى الوقت قال ظهير الدين في الاصل اشارة الى انه
يجب فانه قال ان وافى ورثة الكفيل بالمكفول به الطالب قبل انقضا المدة لا يلزم الكفيل المال
وان ابى لقبول يجبر عليه لان لهم حقا في ذلك وهو ان لا يلزمهم عند انقضا المدة **قوله** ومن ادعى
على اخر الخ صورتها في الجامع محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في رجل لزم رجلا وادعى عليه مائة دينار
فبينها او لم يبينها او لزمه ولم يدع مائة دينار فقال له رجل دعه فانا كفيل بنفسه فان لم اوافك
به غدا فعلي مائة دينار ورضي بذلك فلم يواف به غدا قال عليه المائة الدينار في الوجهين جميعا اذا
ادعى ذلك صاحب الحق انه له وهذا قول ابي يوسف وقال محمد ان ادعى ولم يبينها حتى كفل له بالمائة
دينار او ادعاها بعد ذلك لم التفت الى دعواه واراد بالوجهين ما اذا بينها اي ذكر انها جيده
او رديه او وسطا ونحو ذلك او لم يذكر والاولى ان يراد بالوجهين ما اذا ادعى المائة بينها او لا
وما اذا لم يدع شيا حتى كفل له ثم ادعى المقدار الذى سماه الكفيل لمحمد وجهان احدها انه علق
التزام مال مطلق بخطر هو عدم الموافاه اذ لم ينسب المائة الى ما عليه وهو رشوه فلا يصح التزامه
او كلامه يحتمل ذلك كما يحتمل نسبته الى ما يدعيه فلا يثبت ذلك بالشك وعلى هذا الوجه عول ابو منصور الماتريدي
وهذا الوجه لا يمنع صحة الكفالة بالنفس الثاني ان الكفالة بالنفس باطله لان صحتها موقوفه على صحة الدعوى
ولم تصح مع جهالة المدعى به من غير بيان فلم يجب احضار النفس فلم يصح الكفالة بالنفس فلا يصح بالمال
وعلى هذا الوجه عول الكرخي قال المصنف ولهما ان المال ذكر معرفا الخ ونحن قد اسمعناك عبارة الجامع
الصغير والمال منكر فيه حيث قال فعلي مائة دينار وكذا ذكر غير واحد وكذا في المبسوط فالوجه
ترك المقدمة الاولى وان يقال اذا ظهرت الدعوى بالالف ظهر انه اراد الالف التي سيدعيها حكما
منا بان الكفيل كان بذي خصوص دعواه تصحيحا للكلام العاقل ما امكن فتصح الكفالة حين تقع على
اعتبار بيان الدعوى بذلك القدر وحاصل هذا انا لا نحكم حال صدورها بالفساد بل الامر موقوف
على ظهور الدعوى بذلك القدر فاذا ظهرت ظهر انه كفل بالالف المدعى بها **قوله** ولا يجوز الكفالة بالنفس
الكفالة

في

في الحدود الخ قوله وقالا يجبر الخ معنى الجبر ليس ان يحبس حتى يعطي بل يلازمه ولا يدعه يدخل بيته الا وهو
معه او يجلس معه خارج البيت او يعطي كفيلا قوله ولابي حنيفة قوله عليه السلام لا كفالة في حد رواه
البيهقي وقال تفرد به عمر بن ابي عمرو الكلاعي عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده وهو من المجهولين
ورواه ابن عدي في الكامل عن عمر الكلاعي واعله به قال مجهول لا اعلم احدا روى عنه غير بقية
كما يروي عن سائر المجهولين قوله ولان مبنى الكل يعني من الحدود الخالصة والتي فيها حق العبد
كالقصاص على الدرء فلا يجب فيها الاستيثاق بخلاف سائر الحقوق لانه لا يندري بالشبهات فيليق
بها الاستيثاق كما في التعزير حيث يجبر المطلوب على اعطا الكفيل فيه بنفسه ولو سمحت نفس المطلوب
باعطا الكفيل بلا جبر يعني في حد القذف والقصاص جاز لانه امكن ترتيب موجبه عليه وهو تسليم
النفس لان تسليم النفس فيهما واجب فيطالب به الكفيل فيتحقق الضم ومقتضى هذا التعليل صحة الكفالة
اذا سمح بها في الحدود الخالصة لان تسليم النفس واجب فيها لكن نص في الفوائد الخبازيه والشاهد
على ان ذلك في الحدود التي للعباد حق كحد القذف لا غير ولانه معارض بوجوب الدرء قوله وذكر في
ادب القاضي ان على قولهما لا يحبس الخ فكان عنهما روايتان في روايه يحبس ولا يكفل وفي اخرى يكفل
ولا يحبس ويجمع بينهما بان المراد بالاولى يحبس ان لم يقدر على كفيل وبالثانيه ان قدر على كفيل ولا يخفى
ان المراد بالحدود حد القذف والقصاص **قوله** والرهن والكفالة جائزان في الخراج انما نص على
خصوصه لدفع توهم انه لا تجوز الكفالة لان الخراج في حكم الصلات ووجوبه لحق الشرع كالزكوة لكن لما
كان ملزوما للوازم الدين من كونه مطالبا به من جهة العباد حتى يحبس به ويلازم ويمنع من وجوب الزكوه
صح العقدان المذكوران بخلاف دين الزكوه فانه وان كان له مطالب من العباد وهو الامام في الاموال
الظاهره والمالك في الباطنه لا تصح الكفالة به فانه ليس حقيقة الدين لان حاصله ايجاب تمليك طائفة من
المال شكرا لله على نعمة الغنى ولذا لا يوخذ من تركته جبرا للورثة عندنا ولم يخلص كونه له مطالب من
العباد عن شبهه فان المالك للعين لم يتحقق مطالبا من جهة العباد حقيقة بل حقيقة ذلك ان يكون غير
المالك مطالبا للمالك فالمالك مطالب بفتح اللام ليس غير ومطالبة الامام ليس الا لايصال المستحق الى املاكهم
بل الى ما يستحقون لا بطريق الملك بخلاف سائر الديون فانها مملوكات **قوله** واما الكفالة بالمال هو
عديل قوله اول الباب الكفالة ضربان من حيث المعنى فان المعادلة الصريحة لو قال اما الكفالة بالنفس
وهو انما قال فالكفالة بالنفس والكفالة بالمال وان مجهولا جائزه وبه قال مالك واحمد والشافعي في القديم
وقال في الجديد هو وابن ابي ليلى والليث وابن المنذر لا يجوز بالمجهول لنا ان الكفالة عقد تبرع كالنذر لا
يقصد به سوى ثواب الله تعالى او رفع الضيق عن الصديق فلا يبالي بما التزم في ذلك بدليل اقدامه بلا
تعيينه للمقدار حين قال ما كان عليه فعلي فكان مبناها التوسع فتحملت فيها الجهالة ومن اثار التوسع فيها

جواز الكفالة بشرط الخيار عشرة ايام بخلاف البيع وما نوقض به من انه لو قال انا ضامن لك بعض ما
لك على فلان فانه لا يصح ممنوع فانه يصح عندنا والخيار للضامن ويلزمه ان يبين اي مقدار شاء وعلى
ضمان الدرك اجماع وضمان الدرك ان يقول للمشتري انا ضامن للثمن ان استحق المبيع احد مع جواز ان
يظهر استحقاق بعضه او كله وقد نقل نص الشافعي على جواز ضمان الدرك وصار كما لو كفل بشجة اي خطا
فان العهد على تقدير السراية يوجب القصاص اذا كانت بمحدد ولا كفالة بالقصاص واذا كانت خطا
ففي الكفالة بها جهالة المكفول به فانه تمام الدية ان سرت والا فارش الشجة ومع ذلك صح قوله ويجوز
تعليق الكفالة بالشروط الخ ما ذاب اي ما وجب وثبت واذا صحت فعليه ما يجب بالمبايعة الاولى فلو
بايعه مرة بعد مرة لا يلزمه ثمن في المبايعة الثانية ذكره في المجرد عن ابي حنيفة نصا وفي نوادر ابي يوسف
برواية ابن سماعة يلزمه كله ولو رجع الكفيل عن هذا الضمان ونهاه عن المبايعة صح حتى لو بايع بعد
ذلك لم يلزم الكفيل شي وقيد بقوله فلانا ليصير المكفول عنه معلوما فان جهالته تمنع صحة الكفالة والحاصل
ان جهالة المكفول له تمنع مطلقا وجهالة المكفول به لا تمنع مطلقا وجهالة المكفول عنه في التعليق والاضافة
تمنع وفي التنجيز لا مثاله لو قال ما ذاب لك على احد من الناس او ما بايعت احدا فعلي لا يصح لجهالة المكفول عنه
في الاضافة وكذا لو قال ما ذاب لاحد عليك فعلي لا يصح لجهالة المكفول له ولو قال ما غصبك فلان او سرقك
فعلي جاز لانتفائها ولو قال لرجل كفلت بما لك على فلان او ما لك على احد فلان رجل اخر جاز لانها جهالة
المكفول عنه في غير تعليق والخيار للكفيل فيحتاج الى فرقين فرق بين المكفول له وعنه في التنجيز وفرق
بين المكفول عنه في التنجيز والاضافة اما الاول فما ذكر في الذخيرة ان الكفالة في حق الطالب بمنزلة البيع
والمكفول له كالبايع لانه يملكه ما في ذمة المطلوب من الكفيل فلا بد من تعيين فلا يصح بدون قبول المشتري
وقبوله يستلزم تعيينه فكانت جهالة الطالب مانعة كجهالة المشتري والكفالة في حق المطلوب بمنزلة
الطلاق والعتاق حيث صحت من غير قبوله وامره فلا يمنع جهالته جوازها كما لا يمنع جهالة المعتق جواز
العتق واما الفرق الثاني فهو ان القياس يابى جواز اضافة الكفالة لانها تمليك في حق الطالب وانما
جوزت استحسانا للتعامل والتعامل فيما اذا كان المكفول عنه معلوما فاذا كان مجهولا بقي على القياس
وحاصله ان المبطل هو الاضافة لا جهالة المكفول عنه هكذا واستدل المص واكثر الاصحاب بقوله تعالى
ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم ونقل عن الجصاص تضعيف الاستدلال به لجواز كونه لبيان الجعالة لا
الكفالة كمن ابق له عبد فقال من جاء به فله كذا والدليل على انه ليس من الكفالة ان المكفول له في الاية
مجهول ولا كفالة مع جهالته الا في مسئلة واحدة ستاتي وعامة المشايخ على ان الاستدلال به صحيح فان
الزعيم حقيقة الكفيل والمؤذن نادى عن غيره وهو الملك فان المعنى الملك يقول لكم لمن جاء به حمل بعير
لانه انما نادى بامره ثم كفل عن الملك بالجعل الا ان فيه جهالة المكفول له فقد اشتملت على امرين جوازها
مع جهالة المكفول له وجوازها مضافة وقد علم انفساخ الاول بدلالة الاجماع وهو لا يستلزم نسخ الاخر
كما قلنا بجواز الكفالة عن الميت المفلس وبطلانها مع جهالة المكفول له وغيبته لحديث ابي قتادة في قصة
الميت المديون بدرهمين فقال هما علي فصلى عليه السلام عليه فدل على جواز الامرين ثم قام الدليل على
انفساخ

انفساخ احدهما وهو جوازها مع غيبة المكفول له ولم يقم على الاخر وهو الكفالة عن الميت المفلس ولو لم يتم
هذا كفى ما تقدم من المعنى ومن الاجماع على صحة ضمان الدرك ولما كان اضافة الكفالة على خلاف القياس
اقتصر على ما يناسب مورد النص وهو ان يكون شرطا ملائما وملائمته باحد ثلثة امور احدها ان يكون
سببا للزوم الحق وهو الذي عبر عنه المص بان يكون شرطا لوجوب الحق فان استحقاق المبيع سبب
لوجوب الثمن على البائع للمشتري ومن هذا القبيل ما في الاية فان الكفالة بالجعل معلقة بسبب وجوبه وهو
المجي بالصاع الثاني ان يكون لامكان الاستيفا الثالث ان يكون سببا لتعذر الاستيفا كان غاب
او هرب او مات ولم يدع شيا بخلاف ما ليس ملائما كان اكلك سبع فانا ضامن لك او ان دخلت الدار
او قدم فلان وهو غير مكفول عنه او هبت الريح او جا المطر وكذا اذا جعل واحدا منها اجلا بان يقول
كفلت به او بما لك عليه الى ان يجي المطر لا يصح فتثبت الكفالة حالة ويبطل الاجل بخلاف ما لو علقها بنحو
اذا هبت الريح او جا المطر فقد كفلت بما لك عليه فان الكفالة باطلة اصلا ولو جعل الاجل الحصاد والدياس
ونحوها جازت الكفالة والتاجيل لكن تعليل المص بقوله لان الكفالة لما صح تعليقها الخ يقتضي ان في التعليق
بغير الملائم تصح الكفالة حالة وانما يبطل الشرط والمصرح به في المبسوط وفتاوى قاضي خان ان الكفالة
باطلة فيصح ان يحمل لفظ تعليقها على معنى تاجيلها بجامع ان في كل منهما عدم ثبوت الحكم في الحال وقلد
المص في هذا الاستعمال لفظ المبسوط فانه ذكر التعليق واراد التاجيل قوله فان قال تكفلت بما لك عليه
الخ بخلاف قوله ما ذاب لك او ما ثبت فاقر المطلوب بمال لزم الكفيل لان الثبوت حصل بقوله وكذا ذاب
فانه بمعنى حصل وقد حصل باقراره بخلاف الكفالة بما لك عليه فانها بالدين القائم في الحال وما ذاب ونحوه
الكفالة بما سيجب والوجوب يثبت باقراره بخلاف ما قضي لك عليه لا يلزم الا ان يقضي القاضي ومثل ما لك
ما اقر لك به امس فلو قال المطلوب اقررت له امس بالف لم يلزم الكفيل لانه قبل مالا واجبا عليه لا مالا يجب
عليه في الحال ولم يثبت انه واجب عليه فان قال ما اقر به فاقر في الحال يلزمه ولو قامت بينة انه اقر له قبل
الكفالة بالمال لم يلزمه ولو ابى المطلوب اليمين فالزمه القاضي لم يلزم الكفيل لان النكول ليس باقرار بل
بذل ولو قال ان عجز غريمك عن الادا فهو علي فالعجز يظهر بالحبس ان حبسه ولم يود لزم الكفيل وفي فتاوى
النسفي رجل كفل لرجل عن رجل بمال على ان يكفل عنه فلان بكذا من المال فلم يكفل فلان فالكفالة لازمة
وليس له خيار في تركها قوله ويجوز الكفالة بامر المكفول عنه وبغير امره لاطلاق ما روينا وهو قوله
عليه السلام الزعيم غارم فانه اعم من كونه باذن وبلا اذن ولانه اي عقد الكفالة التزام المطالبة
وهو اي الالتزام تصرف في حق نفسه قوله فان كفل بامره الخ مقيد بكون المطلوب ممن يصح منه الامر
فلو كان صبيا محجورا او امر من يكفل فلا رجوع عليه وان كان عبدا محجورا فانما يرجع عليه
بعد عتقه فلو كان الصبي ماذونا صح امره ويرجع الكفيل عليه ومقيد بان يشتمل الكلام
على لفظة عني فلو قال اضمن الالف التي علي لفلان ولم يقل عني لم يرجع عليه لان الكائن
مجرد الامر بالضمان فيجوز ان يكون لقصد طلب تبرعه بذلك فلا يلزم المال وهذا قول ابي حنيفة

ومحمد بوليل مافي اشارات الاسرار اذا قال الرجل اضمن لفلان الف درهم او اقضه الف درهم ففعل
لم يرجع على الامر الا اذا كان خليطا او شريكا وقال ابو يوسف يرجع لانه وجد القضا بنا على الامر فلا
بد من اعتبار الامر منه ولن يكون كذلك الا اذا قضا من جهة الذي امر فصار كما لو قال اقض عني
ويتضمن ذلك استقراضا منه ومتى قلنا لا يقع عن الذي امر لغا الامر لانه يصير قاضيا عن نفسه
فيصير وجود الامر وعدمه سوا اما الخليط فيرجع فيه بالاجماع والخليط هو الذي يعتاد الرجل
مداينته والاخذ منه ووضع الدراهم عنده والاستجار منه واورد مطالبة بالفرق بين الامر
في الكفالة وبين ما اذا قال ادّ عني زكوة مالي واطعم عني عشرة مساكين فادى لا يرجع ما لم
يشترط الضمان فيقول علي اني ضامن واجاب في الذخيرة ومبسوط شيخ الاسلام بان الامر
طلب التمليك من المامور في الفصول كلها لانه امره ان يودي عنه ويقضي عنه ولن يكون قاضيا
عنه الا بعد ان يصير المقضي به ملكا للامر الا ان الملك للامر انما يثبت في ضمن ملك القابض فيثبت
على وفقه فمتى ثبت للقابض ملك مضمون بالمثل ثبت للامر مثل ذلك والا فلا وفي قضا الدين
ثبت للقابض ملك مضمون بالمثل لانه انما يملكه بالمثل وهو الدين السابق له حتى لو ظهر ان لا دين
عليه يسترد منه المقبوض فيثبت للامر ملك مضمون بالمثل وليس ذلك الا القرض وفي باب الزكوة و
الكفارة يثبت للقابض ملك غير مضمون بالمثل حتى لو ظهر ان لا زكوة عليه لا يسترد من الفقير ما قبض
فيثبت للامر ملك مثل ذلك فلا ضمان عليه الا بالشرط والحاصل ان الامر في الكفالة يتضمن طلب القرض
اذا ذكر لفظة عني وفي قضا الزكوة والكفارة طلب الاتهاب ولو لم لفظة عني لما ذكرنا ان الملك انما يثبت
للمكفول عنه على الوجه الذي يثبت للقابض قوله رجع بما ادى معناه اذا ادى ما ضمنه اما اذا ادى
خلافه فانما يرجع بما ضمن حتى لو كان الدين زيوفا فادى فيها جيادا فانما يرجع بالزيوف او كان
الدين جيادا فادى عنها زيوفا وتجوز الطالب يرجع بالجياد بخلاف المامور باداء الدين فانه يرجع
بما ادى فلو كان دينه جيادا فادى زيوفا رجع بالزيوف وان كان زيوفا فادى جيادا رجع بالزيوف
ايضا لان رجوعه بحكم الامر ولم تدخل صفة الجودة فيه اما الكفيل فانما يرجع بحكم الكفالة وحكمها
انه يملك الدين بالاداء فيصير كالطالب نفسه فيرجع بنفس الدين وصار كما اذا ملك الكفيل الدين بالارث
بان مات الطالب والكفيل وارثه فانما له عينه وكذا اذا وهب الطالب الدين للكفيل او تصدق به عليه
فانه يملكه ويطالب به المكفول وليس الدين على الكفيل على المختار وبهذه المسلة استدل من قال الكفالة
ضم في الدين اجيب بان هبة الدين من غير من عليه الدين انما لا تجوز اذا لم ياذن للغير في قبضه اما
اذا وهب واذن له في قبضه جاز استحسانا لان بعقد الكفالة سلطه الطالب على قبضه من المطلوب
عند الاداء والاوجه اما اعتبار الدين في ذمة الكفيل كما هو في ذمة الاصيل ويسقط عنهما باداء احدهما
كما هو احد القولين او اعتباره كذلك عند الهبة تصحيحا للتصرف واذا وهب للكفيل الدين لا بد من
قبوله بخلاف ما اذا ابراه لان الواجب المطالبة وبالابرا يسقط فلا يحتاج الى القبول ولا يرتد بالرد قوله
كما

كما ذكرنا في الحوالة اي حوالة كفاية المنتهي وقوله فصار كما لو ابرا الكفيل يعني عن خمسمائة واخذ منه
خمسمائة لا يرجع الكفيل الا بخمسمائة وكذا اذا صالح على خمسمائة ولم يأخذ من خمسمائة لا يرجع الكفيل الا
بخمسمائة او المعنى اذا ابرا الكفيل عن كل الدين لا يرجع بشي فكذلك عن بعضه لا يرجع بخلاف ذلك
البعض اعتبارا للبعض بالكل قوله واذا ابرا الطالب المكفول عنه الخ ويشترط قبول الاصيل
او موته قبل القبول والرد ولو رده ارتد ودين الطالب على حاله واختلف المشايخ هل تعود
الكفالة ام لا بخلاف ما لو ابرا الكفيل يصح قبل او لم يقبل ولو كان ابرا الاصيل او هبته او التصدق
عليه بعد موته فعند ابي يوسف القبول والرد للورثة وقال محمد لا يرتد بردهم كما لو ابراه حال
حياته ثم مات وهذا يختص بالابرا ولو اخر عن الكفيل لم يكن تاخيرا عن الاصيل للغائب او موقت الخ
غير ان الكفيل لو رده يرتد بخلاف الابرا المؤبد والفرق ان الابرا المؤبد اسقاط محض في حقه
بخلاف الموقت فانه تاخير المطالبة وليس باسقاط والتاخير قابل للابطال بخلاف الاسقاط
المحض قوله فان صالح الكفيل رب المال الخ ان شرط براتهما جميعا او براة المطلوب برا جميعا
وان شرط براة الكفيل وحده برى عن خمسمائة والالف بتمامها على الاصيل فيرجع الكفيل بخمسمائة
ان كان بامره والطالب بخمسمائة بخلاف ما لو صالحه على خمسمائة على ان يهب له الباقي حيث يرجع
الكفيل بالالف وان لم يشترط براة واحد منهما بان لم يزد على قوله صالحتك عن الالف على خمسمائة
فهي مسلة الكتاب ولا خلاف فيها بخلاف لو صالح بجنس فان عند الايمة الثلثة يرجع بالاقل
من الدين ومن قيمة ما صالح عليه وان صالحه عما استوجب بالكفالة الخ جعل في النهاية
صورة هذه المسلة ما في المبسوط لو صالحه على مائة على ان يبرا الكفيل خاصة من الباقي رجع
الكفيل على الاصيل بمائة ورجع الطالب على الاصيل بتسعمائة لان ابرا الكفيل فسخ للكفالة قوله
ومن قال لكفيل ضمن له مالا الى ان قال قال محمد هو مثل الثاني وفرق محمد بين هذا وبين ما لو
كتب في الصك برى الكفيل من الدراهم التي كفل بها فانه اقرار بالقبض عندهم جميعا بقضية
العرف فان العرف بين الناس ان الصك يكتب على الطالب بالبراة اذا حصلت بالايفا وان حصلت
بالابرا لا يكتب الصك عليه فجعلت الكتابة اقرارا بالقبض عرفا ولا عرف عند الابرا ولو قال للكفيل
انت في حل من المال فهو كقوله ابراتك لان لفظة الحل يستعمل في البراة بالابرا دون البراة بالقبض
قالوا في شروح الجامع الصغير هذا اذا كان الطالب غايبا اما اذا كان حاضرا يرجع اليه في البيان
لان الاصل في الاجمال ان يرجع الى المجمل والمراد من المجمل هنا ما يحتاج الى التامل ويحتمل المجاز وان
كان بعيدا كقوله برئت الي يعني بالتمكن لاني ابراتك لا حقيقة المجمل يعني يرجع اليه اذا كان حاضرا لازالة
الاحتمالات خصوصا ان كان العرف في ذلك اللفظ مشتركا منهم من يتكلم به ويقصد ما ذكرنا من
القبض ومنهم من يقصد الابرا قوله ولا يجوز تعليق البراة من الكفالة بالشرط اي وان كان متعارفا
كان عجلت لي البعض او دفعت البعض فقد ابراتك ولا يرد الاشكال بما اذا قال الكفيل علي اني ان

وافيت به غدا فانا بري من المال فوافاه به بري من المال لان هذا شرط ملائم على ان في المسلة روايتين
وهذا الفرع شاهد لهما والاوجه الجواز لان المنع لمعنى التمليك وهو يتحقق بالنسبة الى المطلوب اما
الكفيل فالمتحقق عليه المطالبة فكان ابراوه اسقاطا محضا كالطلاق **قوله** وان تكفل عن البايع بالمبيع
الى ان قال ولو كفل بتسليم المبيع الخ وقالوا رد الوديعة غير واجب بل الواجب عدم المنع عند
الطلب فلا يجب على الكفيل تسليمها بخلاف العارية فان تسليمها واجب فصح التكفيل به وكذا مال
المضاربة والشركة والمستاجر ونحوه تصح بالتسليم ولا تصح الكفالة بها على انه بعينه يجب على الكفيل
فان هلك فعليه بدله لان هذا لا يجب على الاصيل بل لو هلك المبيع انما يسقط الثمن والرهن
يسقط من الدين بقدره والباقي ظاهر وعلى معنى الكفالة بتسليم العين يصح كما ذكرنا فمتى
هلك لا شي على الكفيل وفايدته التزام احضار العين وتسليمها ولو عجز بان مات العبد المبيع
او المستاجر او الرهن انفسخت الكفالة كما في الكفالة بالنفس وما ذكر شمس الايمة ان الكفالة بتسليم
العارية باطلة فقد نص في الجامع الصغير ان الكفالة بتسليم العارية صحيح وكذا في المبسوط
ونص في التحفة على جميع ما اوردناه ان الكفالة بالتسليم صحيح وقال في الذخيرة الكفالة بتمكين
المودع من الاخذ صحيحة **قوله** ومن استاجر دابة الخ واعترض بانه ان كان المراد من الحمل على الدابة
تسليمها ينبغي ان تصح الكفالة في المعينة وغيرها لان الكفالة بتسليم المستاجر صحيح وان التحميل ينبغي
ان لا تصح فيهما لان التحميل غير واجب على الاصيل واجيب ان الحق ان الواجب في الحمل على الدابة
معينة او غير معينة ليس مجرد تسليمها بل المجموع من تسليمها والاذن في تحميلها ففي المعينة لا يقدر على
الاذن في تحميلها اذ ليست له ولاية عليها ليصح اذنه وفي غيرها يمكنه ذلك عند تسليم دابة نفسه
او دابة استاجرها **قوله** ولا تصح الكفالة الا بقبول المكفول له الى ان قال او يقال انه قايم مقام
الطالب الخ فان قيل غاية الامر ان يكون كالطالب حضر بنفسه فلا بد من قبوله والصادر منه هو قوله
تكفل ولو قال تكفل لي بما لي على فلان فقال لا يتم الا ان يقول بعد ذلك قبلت او نحوه كالبيع
اذا قال بعني بكذا فقال بعت لا ينعقد حتى يقول الامر قبلت اجاب بقوله انما لا يشترط القبول
الخ فرقا بين هذا وبين البيع ولو قاله لاجنبي من المشايخ من قال لا يجوز لان الاجنبي غير مطالب
بقضا دينه بلا التزام فكان المريض والصحيح سوا ومنهم من قال يجوز وينزل المريض منزلة
الطالب لحاجته بتضييق الحال كما ذكر في الوارث وهو اوجه **قوله** واذا مات الرجل وعليه
ديون الخ نوقض دليل ابي حنيفة ان الدين يسقط بالموت بما لو مات المشتري مفلسا قبل اداء
الثمن لا يبطل البيع ولو سقط الثمن يبطل كما لو اشترى بالفلوس الثابتة في الذمة فكسدت
قبل القبض حيث يبطل البيع لهلاك الثمن في نفسه فعلم ان سقوط الدين بالنسبة الى الدنيا لا يبطل
الدين وبما لو كان بالدين رهن يبقى الدين عليه بعد موته مفلسا وبقاوه يستلزم بقا الدين

اجيب عن الاول بان الدين لا يبطل بموته في حق المستحق حتى جاز ان ياخذه من المتبرع والكفالة
تعتمد قيام الدين في حق الاصيل وقد سقط بهذا الاعتبار لضرورة بطلان المحل فيتقدر بقدر
الضرورة اما كساد الفلوس فيبطل للملك في حق المشتري فلذلك انتقض العقد وهنا الدين
باق في حق صاحب الدين فلا يبطل العقد وعن الثانية بان الرهن خلف يفضي الى الادا فلا
عجز بنفسه وبخلفه بل لقدرته بالخلف قايمة **قوله** ولو كانت الكفالة بكر الى ان قال اولا انه ارضي
به اي بملك الكفيل فيه على اعتبار قضا الكفيل له فاذا قضاه بنفسه لم يكن راضيا به والوجه ان
يعطف بالواو فانهما وجهان لا ان الوجه احدهما **قوله** لان الخبث لحقه اي لحق الاصيل لا لحق الشرع
فيرده اليه ليصل الى حقه وهذا يفيد انه تطيب له فقيرا كان او غنيا وفيه روايتان والاوجه طيبه له
وان كان غنيا واعلم انه تكرر في هذه المسلة مقابلة الاستحباب بالحكم فقال اولا احب الي ان يرده ولا
يجب في الحكم اي في القضا وثانيا الا انه استحباب لا جبر يعني لا يجبره الحاكم على ذلك فاذا كان المراد بالاستحباب
ما يقابل جبر القاضي ولكن يفعله هو ولا يلزم من عدم جبر القاضي عدم الوجوب فيما بينه وبين الله تعالى فجاز
ان يكون واجبا فيما بينه وبين الله تعالى وهو مستحب في القضا غير مجبور عليه والعبارة المنقولة عن شيخ
الاسلام في وجه قول ابي حنيفة وهو الاستحسان ان ما قبضه الكفيل مملوك له ملكا فاسدا من وجه فان
للاصيل استرداده حال قيام الكفالة بقضايه بنفسه واسترداد المقبوض حال قيام العقد حكم ملك فاسد
كما في البيع الفاسد وانا قلنا حال قيام الكفالة لان الكفالة لا تبطل باداء الاصيل ولكن تنتهي كما لو ادى
الكفيل بنفسه فكان المقبوض ملكا فاسدا من وجه صحيحا من وجه ولو كان فاسدا من كل وجه بان اشترى
مكيلا او موزونا ملكا فاسدا وربح يجب التصدق بالربح او الرد على المالك لان الخبث كان لحقه فيزول بالرد
عليه كالغاصب اذا اجر المغصوب ثم رده فان الاجرة له يتصدق به او يرده على المغصوب منه فكذا في الملك
الفاسد من كل وجه ولو كان الملك صحيحا من كل وجه لا يجب التصدق بالربح ولا رده فاذا فسد من وجه
وصح من وجه يجب التصدق او الرد على الاصيل عملا بالشبهين بقدر الامكان ظاهر في وجوب رده فيما
بينه وبين الله تعالى او التصدق به غير انه يرجح الرد هذا كله اذا اعطاه على وجه القضا فلو اعطاه على
وجه الرسالة الى الطالب صار محمد مع ابي حنيفة في انه لا يطيب له الربح **قوله** ومن كفل عن رجل بالف بامره
فامره ان يتعين عليه الخ تفسيره بان يستقرض الخ لا يصح هنا اذ ليس المراد من قوله تعين علي حريرا
اذهب فاستقرض فان لم يرض المسوول ان يقرضك فاشتر منه الحرير باكثر من قيمته بل المقصود اذهب
فاشتر على هذا الوجه ثم حاصلها ضمان لما يخسر المشتري نظرا الى قوله علي كانه امره بالشرا لنفسه ثم
قال فما خسر فعلي وضمان الخسران باطل لان الضمان لا يكون الا بمضمون والخسران غير مضمون على احد حتى
لو قال بايع في السوق على ان كل خسران يلحقك فعلي او قال المشتري العبد ان ابق عبدك هذا فعلي لم يصح
ومن صور العينة ان يبيع متاعه بالفين من المستقرض الى اجل ثم يبعث متوسطا يشتريه لنفسه
بالف حالة ويقبضه ثم يبيعه من البايع بالف ثم يحيل المتوسط بايعه على البايع الاول بالالف الحالة
فيدفعها الى المستقرض وياخذ منه الفين عند الحلول قالوا وهذا البيع مكروه لقوله عليه السلام اذا

ثبايعتم بالعين واتبعتم اذناب البقر ذللتم وظهر عليكم عدوكم والمراد باتباع اذناب البقر الحرث
لانهم ح يتركون الجهاد وتألف النفس الجبن وقال ابو يوسف لا يكره لانه فعله كثير من الصحابة وحمدوا ذلك
ولم يعدوه من الربوا حتى لو باع كاغذة بالف لا يكره وقال محمد هذا البيع في قلبي كامثال الجبال ذميم
اخترعه اكلة الربوا وقد ذمهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال اذا تبايعتم بالعين واتبعتم اذناب البقر
ذللتم وظهر عليكم عدوكم وفي رواية سلط عليكم شراركم فيدعو خياركم فلا يستجاب لهم وقيل اياك
والعينة فانها لعينة ثم هو الذي في قلبي ان ما يخرجه الدافع ان فعلت صورة يعود فيها اليه
هو او بعضه فهو مكروه كعود الثوب او الحرير في الصورة المذكورة والا فلا كراهة بل خلاف الاولى
على بعض الاحتمالات كان يحتاج المديون فيأبى المسؤل ان يقرض بل يبيع ما يساوي عشرة
بخمسة عشر الى اجل فيشتريه المديون ويبيعه في السوق بعشرة حالة ولا بأس في هذا فان الاجل
قابله قسط من الثمن والقرض غير واجب عليه بل هو مندوب فان تركه لمجرد رغبة عنه الى زيادة
الدنيا فمكروه او لعارض يعذر به فلا وانما يعرف ذلك في خصوصيات المواد وما لم ترجع اليه العين
التي خرجت منه لا يسمى بيع العينة لانه من العين المسترجعة لا العين مطلقا والا فكل بيع بيع العينة
قوله ومن كفل عن رجل بما ذاب الى ان قال والدعوى مطلق عن ذلك حتى لو ادعى اني قدمت
الغائب الى قاضي كذا واقمت عليه بينة بكذا بعد الكفالة وقضى لي عليه بذلك واقام البينة على
ذلك صار كفيلا وصحت الدعوى وقضى على الكفيل بالمال لصيرورته خصما عن الغائب سواء كان
بامره او لا الا انه اذا كان بغير امره يكون القضاء على الكفيل خاصة ولو ضمن ثمن ما بايعه او داينه
او اقرضه فغاب المكفول فبرهن الطالب على الكفيل انه كفل به وقد داينه او اقرضه بعده وجحد
الكفيل قضي عليه وعلى الغائب بلا خلاف لان الضمان مقيد بصفة ولا يمكن القضاء به الا بعد القضاء
على الغائب فينتصب الكفيل خصما عنه فيقع القضاء عليهما قوله ومن اقام البينة الخ وفي
الجامع الكبير جعل المسئلة على اربعة اوجه اما ان يكون مطلقة مثل كفلت لك بما لك على فلان او مقيده
نحو كفلت لك عن فلان بالف درهم وكل وجه على وجهين اما بالامر او بدونه فان كانت مطلقة فالقضاء
على الكفيل قضاء على الاصيل سواء بامره او بدونه لان الطالب لا يتوصل الى اثبات حقه على الكفيل الا
بعد اثباته على الاصيل لان القول قول الكفيل انه ليس للطالب على الاصيل شيء واذا كان كذلك صار
الكفيل خصما عنه وان غائبا لان القضاء على الغائب انما يجوز اذا ادعى على الحاضر حقا لا يتوصل اليه
الا باثباته على الغائب قال مشايخنا وهذا طريق من اراد اثبات الدين على الغائب من غير ان
يكون بين الكفيل والغائب اتصال وكذا اذا خاف الطالب موت الشاهد يتواضع مع رجل ويدعي
عليه مثل هذه الكفالة فيقر بالكفالة وينكر الدين فيقيم المدعي البينة على الدين فيقضى به على الاصيل
والكفيل ثم يبرئ الكفيل وان كانت مقيدة فان بالامر فالقضاء على الكفيل قضاء على الاصيل والا
فلا ثم في فصل المطلقة والمقيدة للكفيل الرجوع ان كانت بالامر والا فلا وكذا كل من ادعى حقا لا يثبت

على

على المدعى عليه الا بالقضاء على الغائب يكون الحاضر خصما عن الغائب كمن قذف رجلا فادعى المقذوف
الحد فقال القاذف هو عبد فاقام المقذوف بينة انه كان عبدا لفلان وانه اعتقه قضي بعتقه على فلان
لانه ادعى حقا وهو الحد لا يتوصل الى اثباته الا باثبات العتق فصار القاذف خصما عن السيد الغائب
وكذا عبد ماذون عليه دين فقال رجل لصاحب الدين انا ضامن لدينك ان اعتقه مولاه فاعتقه ثم
اقام صاحب الدين بينة ان مولاه اعتقه بعد الكفالة وان كان فيه قضاء على الغائب وقضاء للغائب
وهذا كله استحسان استحسنه علماؤنا صيانة للحقوق قوله ومن باع دارا فكفل عنه رجل بالدرك فهو تسليم
اي تصديق من الكفيل ان المبيع ملك البائع فلو ادعاه لنفسه لا يسمع لان الكفالة لو كانت مشروطة
في البيع بان يشترط ان يكفل له فتمام البيع بقبول الكفيل ثم بالدعوى يسعى في نقض ما تم به وقوله ولو شهد
وختم الخ هو امر كان في زمانهم اذا كتب اشهد في الصك جعل اسمه تحت رصاص مكتوبا ووضع عليه نقش
خاتمه لئلا يتطرقه التبديل وليس هذا في زماننا فصل في الضمان الضمان هو الكفالة لكن لما كانت
هذه مسائل الجامع الصغير وذكرت فيه بلفظ الضمان اوردها مترجمة به كذلك قوله ومن باع لرجل ثوبا
اللام في لرجل لام الملك اي باع ثوبا هو لرجل بطريق الوكالة قوله بخلاف ما اذا باعا صفقتين معناه
باع هذا نصيبه على حدة وهذا كذلك من ذلك المشتري او باعا معا وسميا لكل نصيب ثمنا ولو قبل الكلام ثم
نقد حصة احدهما ملك قبض نصيبه على الخصوص ولا يخفى ان هذا في الثانية محمول على ما اذا عاد مع
تفصيل الثمن لفظة البيع عند ابي حنيفة والا فهو على قولهما في تعدد الصفقة قاله قاضي خان ولو تبرع
يعني الشريك بالاداء في هذه الفصول من غير ضمان جاز تبرعه لان التبرع لا يتم الا بالاداء وعند الاداء يصير
مسقطا حقه في المشاركة وجواز التبرع لا يدل على جواز الكفالة لان التبرع اسرع جوازا من الكفالة الا انه يجوز
التبرع ببدل الكتابة ولا يجوز الكفالة به قوله ومن ضمن عن اخر خراجه الى ان قال لانها مجرد فعل وهو تمليك
طائفة من ماله مقدرة لا دين ثابت في الذمة لان الدين اسم لمال واجب في الذمة بدلا عن مال اتلفه
او قرض اقرضه او مبيع عقد بيعه او منفعة عقد عليها من بضع او استيجار عين والزكوة ليس كذلك
فليس بدين حقيقي ولو وجبت في نصاب مستهلك وانما لها شبه الدين في بعض الاحكام بخلاف الخراج
لانه مال يجب في مقابلة الذب عن حوزة الدين وحفظه فكان كالاجرة وقد قيدت الكفالة بما اذا كان
خراجا موظفا لا خراج مقاسمة فانه غير واجب في الذمة واما النوائب فان اريد بها ما يكون بحق
فالكفالة جائزة بالاتفاق وان اريد ما ليس بحق كالجبايات الموظفة على الناس في زماننا ببلاد فارس
على الخياط والطباخ وغيرهم للسلطان في كل يوم او شهر او ثلثة اشهر فانها ظلم فاختلف المشايخ
فقيل تصح الكفالة بها اذ العبرة في صحتها وجود المطالبة اما بحق او باطل ولذا قلنا ان من تولى قسمتها
فعدل فهو ماجور وينبغي ان كل من قال الكفالة ضم في الدين منع صحتها ومن قال في المطالبة يمكن

ان يصح وان يمنع بنا على انها في المطالبة في الدين او معناه ومطلقا وممن مال الى الصحيح الامام فخر الاسلام
البزدوي اما اخوه صدر الاسلام فابى الصحيح واما القسمة قيل هي النوائب او حصة منها اذا قسمها
الامام ولا حاجة الى كون الرواية قسمة بدلا ها لان القسمة في القرآن بمعنى القسم قال تع وسهم ان اما
قسمة سهم اذ لا معنى لقضا نحو صفقة القسمة بالمعنى المصدري لكن ينبغي على هذا كون الرواية بالواو
ليكون من عطف الخاص على العام لكن الرواية باو وقيل النائبة الموظفة الراتبة والمراد بالنوائب
ما هو منها غير راتب ثم من اصحابنا من قال الافضل للانسان ان يساوي اهل محلته في اعطاء النائبة
قال شمس الائمة هذا كان في ذلك الزمان لانه اعانة على الحاجة والجهاد اما في زماننا فاكثر النوائب
تؤخذ ظلما ومن تمكن من دفع الظلم عن نفسه فهو خير له وان اراد الاعطاء فليعط من هو عاجز عن دفع
الظلم عن نفسه لفقير ليستعين به على الفقر عن الظلم قوله ومن قال لاخر لو اقر بكفالته بدين موجل
فانكر المقر له الاجل فالقول للكفيل في ظاهر الرواية ~~خلافا للشافعي~~ ولو اقر بدين موجل فانكر المقر له
الاجل فالقول للمقر له خلافا لابي يوسف على رواية ابرهيم بن رستم حيث جعل القول فيهما للمقر له وللشافعي
حيث جعل القول فيهما للمقر وما وقع في اكثر نسخ الهداية من عكس هذا من ان الشافعي الحق الثاني بالاول
وابو يوسف قلبه سهو من الكاتب قوله ومن اشترى جارية الى قوله لم ياخذ الكفيل فاعل ياخذ ضمير من
والكفيل مفعول واحترز بظاهر الرواية عن رواية الامالي عن ابي يوسف انه ياخذ الكفيل قبل
ان يقضى على البائع بالثمن وقوله وموضعه اي الاستحقاق اوائل الزيادات في ترتيب الاصل يريد
ترتيب محمد فانه بدا بباب المأذون واحترز بالاصل عن ترتيبها الكائن الان فانه ترتيب ابي عبد الله
الزعفراني تلميذ محمد فانه غير ترتيب محمد وانما سماه محمد بالزيادات لان اصول ابوابه من امالي
ابي يوسف فكان محمد يجعل ذكر الباب من كلام ابي يوسف اصلا ثم يزيد عليه تفريعا تتميما له قوله
ومن اشترى عبدا لخ ضمان الدرك جائز بالاتفاق وضمان العهدة لا يجوز باتفاق ظاهر الرواية
وضمان الخلاص مختلف فيه في ظاهر الرواية ذكر ابو زيد في شروطه ان ابا حنيفة وابا يوسف كانا
يكتبان في الشروط فما ادرك فلان من فلان فعلى فلان خلاصه او رد الثمن وان لم يذكر رد الثمن
يفسد لانه يبقى الضمان بتخليص المبيع وعلم من هنا ان الخلاف فيما اذا ذكر ضمان الخلاص مطلقا
اما اذا قال خلاص المبيع او رد الثمن او اراد ذكروا اتفقا على ارادته فيجوز بالاجماع

باب كفالة الرجلين

نزل هذا مما قبله منزلة المركب من المفرد فذكر عقيبه قوله واذا كان الدين على
اثنين بان اشتريا معا عبدا بالف او اقترضا معا قوله ولانه لو وقع عن النصف عن صاحبه اي للكفالة
كان له ان يرجع عليه به فلصاحبه ان يرجع بعين ما رجع به المودي لان ادا نائبه يعني كفيله بامره
كادائه بنفسه ولو ادى بنفسه يرجع فكذا بنائبه لكن اذا جعله كله عن صاحبه فيقول بذلك يرجع
بجميع ما رجع به صاحبه والا لم يكن له ان يرجع الا بنصف ما رجع به صاحبه بيانه ادى الاول مائتين
يرجع

يرجع ~~…~~ بنصفها فاذا رجع به لم يقدر صاحبه ان يرجع بكليتها الا اذا اعتبر نفسه موديا كلها عن
صاحبه المودي حقيقة والا لم يرجع الا بنصفها لانه لو اداها حقيقة بنفسه انصرف منها خمسون الى ما
عليه اصالة وخمسون الى الكفالة وانما يرجع بما عن الكفالة فيودي الى الدور وما يودي اليه ممتنع فيمتنع
رجوعه فلم يقع عن صاحبه والا يغير حكم الشرع اذ الوقوع عن صاحبه حكمه جواز الرجوع وقد امتنع للدور
واعلم ان ليس المراد حقيقة الدور اذ رجوع المودي ليس متوقفا على رجوع صاحبه بل اذا رجع
فللآخر ان يرجع ولا يلزم كونه في مال واحد بل ان شا اعطاه ما اخذ منه فاذا رجع الاخر استعاده
او اعطاه غيره وكذا الاول فاللازم في الحقيقة التسلسل في الرجوعات فيمتنع ما يودي اليه والحق
ان هذا الوجه باطل لان رجوع المودي عنه لا يمكن ان يسوغه شرعا اعتبار المودي عنه انه ادى بنفسه
واحتسبه عن المودي لانه اعتبار باطل يودي الى ان المودي عنه يرجع على المودي عنه بمثل ما ادى
الى الطالب وهو نقيض ما نقطع به من الشرع ان المودي هو الذي يرجع على المودي عنه بمثل ما ادى
وكيف يكون اداء الانسان عن غيره سببا لان يرجع عليه ذلك الغير بمثل ما اخر هذا مجازفة عظيمة
قوله واذا كفل رجلان عن رجل اي الفرق انما هو باعتبار الوجه الاول في المسئلة الاولى ولو كان
الوجه الثاني صحيحا لم يقع فرق باعتباره لان مسوغ رجوع المودي عنه اعتبار نفسه ادى ما اداه
عن المودي واحتسابه به من المودي وهذا ممكن هنا بعينه بان يقول هذا الذي يرجع به علي بسبب
انك اديته عني هو كادائي بنفسي وكاني انا الذي اديته واحتسبته عنك فانا ارجع عليك به ولا شك
في بطلان هذا فلا يقع الفرق الا باعتبار القوة والضعف وهو الوجه الاول قوله واذا كوتب العبدان
الى وجه الاستحسان انه يمكن ان يجعل المال على احدهما وعتق الاخر معلقا بادائه كما في الولد المولود في
الكتابة فيجعل كل منهما في حق المولى كان المال كله عليه وعتق الاخر معلق بادائه بخلاف ما اذا اختلفت
كتابتهما لان عتق كل منهما معلق بمال عليه على حدة فتعذر تصحيحه واورد كون الرقيق ضامنا لبدل
الكتابة وهو لا يجوز واجيب بان هذا في حالة البقاء لا في الابتداء كما لو مات شهود النكاح

باب كفالة العبد وعنه

اخر ما يتعلق به لتأخره بالرق قوله ومن ضمن عن عبد الخ وجه حلول الكفالة حسن
بخلاف وجه تاخير الدين الى العتق وهو العسرة وعدم رضى المولى فانه لو تم لزم تاخير الاستهلاك المعاين
بعسرته وعدم رضى المولى بل الوجه عدم نفاذ تصرف غير المولى في حقه بما يضره اعني تصرف المقرض
والبائع للعبد المحجور ونحو ذلك وعدم نفاذ قول العبد في حق المولى بخلاف الاستهلاك المعاين فانه
ليس فيه احدهما فيستقل في حقه دفعا للضرر ثم متسبب فيه على نفسه فيجب الدين في الحال فيوخذ من كسبه
ان كان والا تباع رقبته الا ان يفدي المولى ولو كان كفل بدين الاستهلاك المعاين ينبغي ان يرجع
قبل العتق اذا ادى فيطالب السيد بتسليم رقبته او القضاء عنه وبحث اهل الدرس هل المعتبر
في الرجوع الامر بالكفالة من العبد او السيد وقوي عندي كون المعتبر امر السيد لان الرجوع في الحقيقة عليه

قوله واذا كفل العبد الخ قوله ومعنى الوجه الاول ان لا يكون على العبد دين وفي بعض النسخ ومعنى المسئلة ان يكون عليه دين وليست صحيحة فان قيل دين العبد الذي نظهر في حق المولى بعض من ماليته وهي ملك المولى فاي فايدة في هذه الكفالة اجيب بانها تشغل ذمة المولى بالمطالبة مع الدين او لا معه ليقضي من جميع امواله واذا لم يكفل فانما عليه ان يسلم ليباع وقد لا يفي ثمنه بالدين قوله ولا تجوز الكفالة بمال الكتابة الخ وكذا لا تجوز بمال اخر للسيد على المكاتب

كتاب الحوالة

تناسب الكفالة لان كلا منهما عقد التزام ما على الاصيل الا ان الحوالة تتضمن براءة الاصيل براءة مقيدة بخلاف الكفالة لا تتضمن فكانت كالمركب مع المفرد وايضا اثر الكفالة اقرب الى الاصيل وهو عدم السقوط بعد الثبوت واثر الحوالة ابعد منه وهي في الشرع نقل المطالبة من ذمة المديون الى ذمة الملتزم وعلى قول نقل الدين قوله وهي جائزة قال عليه السلام فيما رواه ابو هريرة مطل الغني ظلم واذا اتبع احدكم على ملي فليتبع متفق عليه واما بلفظ احيل مع يتبع فرواية الطبراني عن ابي هريرة في الاوسط قال قال رسول صلى الله عليه وسلم مطل الغني ظلم ومن احيل على ملي فليتبع ورواه احمد وابن ابي شيبة ومن احيل على ملي فليحتل وقد روي فاذا احيل بالفاء فيفيد ان الامر بالاتباع للملاءة على معنى اذا كان مطل الغني ظلما فاذا احيل على ملي فليتبع لانه لا يقع في الظلم والامر للاباحة وعن احمد انه للوجوب وقرينة الاباحة ان بعض الاغنيا قد يكون الدفي الخصومة ومثله لا يطلب الشارع اتباعه بل عدمه واما من علم منه مع الملاءة حسن القضا فلا شك في استحباب اتباعه لما فيه من التخفيف عن المديون والتيسير عليه ومن لا يعلم حاله فمباح لكن لا يمكن اضافة هذا التفصيل الى النص لانه جمع بين معنيين مجازيين للفظ الامر في اطلاق واحد وان حمل للاقرب اضمر معه القيد والا فهو دليل الجواز للاجماع على جوازها دفعا للحاجة وخصت بالدين لان النقل الذي تضمنته نقل شرعي وهو لا يتصور في الاعيان قوله وتصح برضى المحيل الى ان قال واما المحيل فالحوالة تصح بلا رضاه ذكره في الزيادات لان التزام الدين الخ واول في الاوضح المذكور في القدوري بما اذا كان للمحيل على المحتال عليه دين بقدر ما يقبل الحوالة فان قبول الحوالة من المحتال عليه يكون اسقاطا لمطالبة المحيل عن نفسه اعني نفس المحتال عليه فلا يصح الا برضاه وكذا في الخبازية واشتراط رضى المحيل قول الائمة الثلثة قالوا لان للمحيل ايفا ما عليه من اي جهة شا فلا يتعين عليه بعض الجهات قهرا ونقل ابن قدامة ان رضى المحيل لا خلاف فيه ليس بصحيح وصورته ان يقول رجل لصاحب الدين لك على فلان الف فاحتل بها على فرضي الطالب واجاز صحت ولا يرجع بعد ذلك ويستحسن الحق عندنا هذا ولا يصح الحوالة بغيبة المحتال في قول ابي حنيفة ومحمد الا ان يقبل رجل للغايب فيتوقف على اجازته اذا بلغه ولا يشترط حضرة المحتال عليه حتى لو احال على غايب فبلغه فاجاز صحت قوله واذا تمت الحوالة بري المحيل من الدين هذا قول طائفة من المشايخ وهو الصحيح من المذهب وقال اخرون لا برا الا من المطالبة وقال زفر لا برا من المطالبة ايضا وجعل شيخ الاسلام الخلاف بين ابي يوسف ومحمد فعند ابي يوسف ينتقل الدين والمطالبة وعند محمد المطالبة لا الدين وثمرته تظهر فيما اذا احال المرتهن بالدين له ان يسترد الرهن عند ابي يوسف كما لو ابراه عنه وعند محمد لا يسترده كما لو اجل الدين وفيما اذا

ابرا

ابرا الطالب المحيل بعد الحوالة لا يصح عند ابي يوسف لانه بري بالحوالة وعند محمد يصح ويبرى المحيل وقد انكر بعض المحققين هذا الخلاف بينهما وقال لم ينقل عن محمد نقل المطالبة دون الدين بل ذكر احكاما متشابهة واعتبر الحوالة في بعضها تاجيلا وجعل المحول لها المطالبة لا الدين واعتبرها في البعض ابرا وجعل المحول لها المطالبة والدين وانما فعل هذا لان اعتبار حقيقة اللفظ يوجب نقل المطالبة والدين لانها تنبي عن النقل وقد اضيف الى الدين واعتبار المعنى يوجب تحويل المطالبة لانها تاجيل معنى الا ترى انه اذا مات المحتال عليه مفلسا يعود الدين وهذا معنى التاجيل فاعتبر المعنى في بعض الاحكام والحقيقة في بعضها قوله وانما يجبر الخ جواب نقض من قبل زفر وهو ان المحيل اذا نقد المحتال الدين المحال به قبل نقد المحتال عليه اجبر المحتال على القبول فلو لم يكن الدين باقيا على المحيل لم يجبر لانه متبرع اجاب بانه لا يلزم على تقدير النقل ان يكون متبرعا محضا وانما يكون ذلك لو لم يكن عود الدين ممكنا وقد يتوقع فاما ان كان فلا لانه على ذلك التقدير دافع عن نفسه المطالبة على تقدير تحقق سببها ونقض من قبل زفر بوجود الحوالة ولا نقل اصلا بما اذا وقعت بغير اذن المحيل واجيب بان معنى النقل يتحقق فيه بعد ادا المحتال عليه حتى لا يبقى اذذاك على المحيل شي الا انه قد يقال لو صح هذا لصح ان يقال الكفالة بغير امر المكفول عنه فيها نقل الدين ايضا لانه اذا ادى الكفيل لا يبقى على المكفول عنه شي والحق ان اصل الجواب ساقط فان انتفا الدين عن المحيل باداء المحتال عليه ليس نقل الدين بل انتفاؤه من الوجود بالكلية وعندي ان الجواب هو ان الحوالة بغير اذن المحيل ليست حوالة من كل وجه لان حقيقة الحوالة ان كان فعل المحيل الاحالة او الحاصل من فعله فهو منتف لانتفا الفعل منه والنقل انما هو في حقيقتها ولهذا اجاز المالكية هذا المعنى واخرجوه من الحوالة وسموه حمالة وحكمها شطر حكم الحوالة وهو اللزوم على المتحمل دون الشطر الاخر وهو انتقال الدين فلم يكن حوالة والا استعقبت تمام حكمها وهذا ما وعدناه قوله ولم يرجع على المحيل الخ وقال الشافعي لا يرجع وان توى وهو قول احمد والليث وعن احمد اذا كان المحال عليه مفلسا ولم يعلم به الطالب فله ان يرجع الا ان يرضى بعد العلم وهو قول مالك لان الافلاس عيب فله ان يرجع كالمبيع وللشافعي ان البراة حصلت مطلقة الخ ويؤيده ما عن ابن المسيب انه كان له على علي دين فاحاله به على اخر فمات مفلسا فقال ابن المسيب اخترت عليا فقال ابعدك الله فمنع رجوعه ولنا انها مقيدة بشرط السلامة ثبت تقييدها بدلالة الحال وهو ان المقصود من شرعيتها ليس مجرد الوجوب على الثاني لان الذمم باعتبار هذا القدر متساوية وانما تتفاوت في احسان القضا وعدمه فالمقصود التوصل الى الاستيفا من المحل الثاني على الوجه الاحسن فصارت السلامة كالمشروط في العقد وصار كما لو صالح على عين فهلكت قبل التسليم يعود الدين لان البراة لم تثبت مطلقة بل بعوض ويؤيده ما روي عن عثمان مرفوعا وموقوفا في المحتال عليه اذا مات مفلسا قال يعود الدين الى ذمة المحيل وقال لا توى على مال امرء مسلم

ولفظ الاستصحاب سيراد قال اذا توى المال على المحتال عليه عاد الدين على المحيل كما كان ولا توى على مال
مسلم وذكر محمد في الاصل عن شريح مثل ذلك وهذان الحديثان متعارضان فان كان صحيحا او لم يثبت
فقد تكافأ واختلف في كيفية العود فقيل تنفسخ الحوالة ويعاد الدين كالمشتري اذا وجد
بالمبيع عيبا وقيل تنفسخ ويعود الدين كالمبيع اذا هلك قبل القبض وقيل في الموت مفلسا
تنفسخ ويعود وفي الجحود تنفسخ ويعاد ولو قال المحتال مات مفلسا وقال المحيل بخلافه ففي الشافي
والمبسوط القول للطالب مع اليمين على العلم لانه متمسك بالاصل وهو العسرة وفي شرح الناصحي القول
للمحيل مع اليمين اي على العلم لانكاره عود الدين **قوله** ومن اودع رجلا الى قوله بخلاف المطلقة وقوله
بخلاف المطلقة متصل بقوله لا يملك المحيل مطالبة المحتال عليه بالعين المحال به والدين والحاصل ان
الحوالة قسمان مقيدة بعين امانة او مضمونة وبدين خاص ومطلقة وهي ان يقول المحيل احلتك
بالالف التي لك علي على هذا الرجل ولم يقل ليؤديها من المال الذي لي عليه فاذا احال كذلك وله
عند ذلك الرجل وديعة او مغصوب او دين كان له ان يطالب به لانه اي الشان لا تعلق لحق
المحتال به اي بذلك الدين او العين لوقوعها مطلقة عنه بل بذمة المحتال عليه وفي الذمة سعة
فباخذ دينه او عينه من المحتال عليه لا تبطل الحوالة وما عليه يرجع الى الدين او الغصب او عنده يرجع
الى الوديعة ومن المطلقة ان يحيل على رجل ليس عنده ولا عليه شيء **قوله** ويكره السفاتج جمع سفتجة
بضم السين معرب سفته وهو الشيء المحكم سمي هذا القرض به لاحكام امره قوله وقد نهى عليه السلام
عن قرض جر نفعا رواه الحارث بن ابي اسامة في مسنده عن حفص بن حمزة انبانا سوار بن مصعب
عن عمارة الهمداني قال سمعت عليا يقول قال رسول الله صلى الله عليه وسلم كل قرض جر نفعا فهو ربوا
وهو مضعف بسوار بن مصعب قال عبد الحق متروك وكذا قال غيره ورواه ابو الجهم في جزئه المعروف
عن سوار ايضا واخرج ابن عدي في الكامل عن جابر بن سمرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
السفتجات حرام واعله بعمرو بن موسى بن وجيه ضعفه البخاري والنسائي وابن معين وذكره ابن
الجوزي في الموضوعات واحسن ما هنا ما رواه ابن ابي شيبة في مصنفه ثنا خالد الاحمر عن حجاج
عن عطا قال كانوا يكرهون كل قرض جر منفعة وفي الفتاوى الصغرى وغيرها ان كان السفتج مشروطا
في القرض فهو حرام والقرض بهذا الشرط فاسد وان لم يكن مشروطا جاز وصورة الشرط ما في الواقعات
رجل اقرض رجلا مالا على ان يكتب له به الى بلد كذا فانه لا يجوز وان اقرضه بغير شرط وكتب جاز وكذا
لو قال اكتب لي سفتجة الى موضع كذا على ان اعطيك هنا فلا خير فيه روي عن ابن عباس الا يرى انه
لو قضاه احسن مما له عليه لا يكره اذا لم يكن مشروطا ثم قالوا انما يحل ذلك عند عدم الشرط اذا لم يكن
فيه عرف ظاهر فان كان فلا والذي يحكى عن ابي حنيفة انه كان لا يقعد في ظل جدار غريمه لا اصل له لان
ذلك لا يكون انتفاعا بملكه كيف ولم يكن مشروطا ولا متعارفا وانما اورد القدوري هذه المسئلة
هنا لانها معاملة في الديون كالكفالة والحوالة **كتاب ادب القاضي** لان

اكثر

اكثر المنازعات في الديون والبياعات والمنازعات محتاجة الى قطعها اعقبها بالقاطع لها
وهو القضا والادب الخصال الحميدة والقاضي يحتاج اليها سميت ادبا لانها تدعو الى الخير والادب
في الاصل من الادب بسكون الدال وهو الجمع والدعا بان تجمع الناس وتدعوهم الى طعامك
يقال منه ادب زيد يادب ادبا بوزن ضرب يضرب ضربا اذا دعا الى طعامه فهو آدب والمادبة
المصنوع المدعو اليه ومنه ما ذكر ابو عبيد في قول ابن مسعود ان هذا القران مادبة الله فمن
دخل فيه فهو آمن واما القضا فقال ابن قتيبة يستعمل لمعان كلها ترجع الى الختم والفراغ عن الامر
يعني اكماله وفي الشرع يراد به الالزام ويقال له الحكم لما فيه من منع الظالم عن الظلم وهو فرض كفاية
وللسلطان ان يكره من يعلم قدرته عليه **فروع** الرشوة اربعة اقسام منها ما هو حرام على الاخذ والمعطي
وهو الرشوة على تقليد القضا والامارة ثم لا يصير قاضيا الثاني ارتشا القاضي ليحكم وهو
كذلك حرام من الجانبين ثم لا ينفذ قضاوه في تلك الواقعة التي ارتشى فيها سوا كان بحق او بباطل اما
في الحق فلانه واجب عليه فلا يحل اخذ المال عليه واما في الباطل فاظهر وحكي في الفصول في نفاذه ثلثة
اقوال لا ينفذ فيما ارتشى وينفذ فيما سواه وهو اختيار شمس الائمة لا ينفذ فيهما ينفذ فيهما وهو ما ذكر
البزدوي وهو حسن لان حاصل الرشوة فيها اذا قضى بحق ايجاب فسقه ولا ينعزل بالفسق فولايته
قائمة وقضاوه بحق فلم لا ينفذ وخصوص هذا الفسق غير موثر وغاية ما وجه به انه اذا ارتشى عامل
لنفسه او ولده والقضا عمل لله تعالى ولا فرق بين ان يرتشي ثم يقضي او يقضي ثم يرتشي والذي قلد بالشفعا
كالذي قلد احتسابا في انه ينفذ قضاوه وان كان لا يحل طلب الولاية بالشفعا الثالث اخذ المال
ليسوي امره عند السلطان دفعا للضرر او جلبا للنفع وهو حرام على الاخذ لا الدافع وحيلة حلها
للاخذ ان يستاجره يوما او يومين فتصير منافعه مملوكة ثم يستعمله في الذهاب الى السلطان للامر الفلاني
وفي الاقضية قسم الهدية وجعل هذا من اقسامها فقال حلال من الجانبين كالاهدا للتودد وحرام من الجانبين
كالاهدا ليعينه على الظلم حلال من جانب المهدي حرام على الاخذ وهو ان يهدي ليكف عنه الظلم والحيلة
ان يستاجره الخ قال هذا اذا كان فيه شرط اما اذا كان الاهدا بلا شرط لكن يعلم يقينا انه انما يهدي
ليعينه عند السلطان فمشايخنا على انه لا باس به ولو قضى حاجته بلا شرط ولا طمع فاهدى اليه بعد ذلك
فهو حلال لا باس به وما نقل عن ابن مسعود من كراهته فورع الرابع ما يدفع لدفع الخوف من المدفوع
اليه على نفسه او ماله حلال للدافع حرام على الاخذ لان دفع الضرر عن المسلم واجب ولا يجوز اخذ المال ليفعل
الواجب وفي بعض نسخ الهداية الاستدلال على تقليد المقلد بتقليد النبي صلى الله عليه وسلم عليا اليمن ولم يكن
مجتهدا وليس فانه عليه السلام دعا له بان يهدي الله قلبه ويثبت لسانه فان رزق بهذا الدعا اهلية الاجتهاد
فلا اشكال والا فقد حصل له المقصود من الاجتهاد وهو العلم والسداد وهذا غير ثابت في غيره واعلم
ان ما ذكر في القاضي ذكر في المفتي فلا يفتي الا المجتهد وقد استقر راي الاصوليين على ان المفتي

هو المجتهد فاما من يحفظ اقوال المجتهد فليس بمفت وما يكون في زماننا من فتوى المجتهد الموجودين
ليس بفتوى بل هو نقل كلام المفتي ليأخذ به المستفتي وطريق نقله احد امرين اما ان يكون له فيه
سند اليه او يأخذه من كتاب معروف تداولته الايدي ككتب محمد ونحوها من التصانيف المشهورة
للمجتهدين لانه بمنزلة الخبر المتواتر عنهم او المشهور كذا ذكر الرازي فعلى هذا لو وجد بعض نسخ النوادر
في زماننا لا يحل عزو ما فيها الى محمد ولا الى ابي يوسف لانها لم تشتهر في عصرنا في ديارنا ولم تتداول
نعم اذا وجد النقل عن النوادر مثلا في كتاب مشهور كالهداية والمبسوط كان ذلك تعويلا على ذلك
الكتاب فلو كان حافظا للاقاويل المختلفة للمجتهدين ولا يعرف الحجة ولا قدرة له على الاجتهاد للترجيح
لا يقطع بقول منها يفتي به بل يحكيها للمستفتي فيختار المستفتي ما يقع في قلبه انه الاصوب ذكره في بعض
الجوامع وعندي انه لا يجب عليه حكاية كلها بل يكفيه ان يحكي قولا منها فان المقلد له ان يقلد اي مجتهد
شا فاذا ذكر احدها فقلده حصل المقصود نعم لا يقطع فيقول جواب مسئلتك كذا بل يقول قال ابو حنيفة
حكم هذا كذا وان حكى الكل فالاخذ بما يقع في قلبه انه اصوب اولى والا فالعامي لا عبرة بما يقع في قلبه
من صواب الحكم وخطائه واذا استفتى فقيهين اي مجتهدين يأخذ بما يميل اليه قلبه وعندي انه لو اخذ بما
لم يمل اليه جاز لان ميله وعدمه سواء والواجب عليه تقليد مجتهد وقد فعل وقالوا المنتقل من مذهب الى
مذهب باجتهاد وبرهان يستوجب التعزير فبدونه اولى والمراد بهذا الاجتهاد التحري وتحكيم القلب
لان العامي ليس له اجتهاد ثم حقيقة الانتقال انما تتحقق في حكم مسئلة خاصة قلد فيه وعمل به والا فقوله
قلدت ابا حنيفة فيما افتى به من المسائل مثلا والتزمت العمل به على الاجمال وهو لا يعرف صورها
ليس حقيقة التقليد بل هو حقيقة تعليق التقليد او وعد به كانه التزم ان يعمل بقول ابي حنيفة فيما يقع
له من المسائل التي تتعين في الوقائع فان اراد هذا الالتزام فلا دليل على وجوب اتباع المجتهد المعين
بالزامه نفسه ذلك قولا او نية شرعا بل الدليل اقتضى العمل بقول المجتهد فيما احتاج اليه بقوله تعالى فاسئلوا
اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون والسؤال انما يتحقق عند طلب الحادثة المعينة وحينئذ اذا ثبت عنده قول
المجتهد وجب عمله به والغالب ان مثل هذه الزامات منهم لكف الناس عن تتبع الرخص والا اخذ
العامي في كل مسئلة بقول مجتهد اخف عليه وانا لا ادري ما يمنع هذا من النقل او العقل وكون
الانسان يتبع ما هو اخف على نفسه من قول مجتهد مسوغ له الاجتهاد ما علمت من الشرع ذمه عليه
وكان عليه السلام يحب ما خفف عن امته [redacted]

قوله وينبغي للمقلد وهو من له ولاية التقليد ان يختار من هو اقدر واولى لديانته وعفته وقوته
دون غيره ويرزقه من بيت المال ولا بأس للقاضي ان يأخذ وان كان غنيا مثريا وان احتسب
فهو افضل والاصل فيه قوله تعالى ومن كان غنيا فليستعفف الاية وعن عمر انه كان يرزق سلمان
ابن ربيعة الباهلي على القضا كل شهر خمسمائة درهم لانه فرغ نفسه للعمل للمسلمين فكانت كفايته
وكفاية عياله عليهم وقالوا وكان عمر يرزق شريحا كل شهر مائة درهم ورزقه علي خمسمائة وذلك
لقلة عياله في زمن عمر او رخص السعر وعكسهما في زمن علي فرزق القاضي لا يقدر بشي لانه ليس
باجر لانه لا يحل على القضا وانما يختار الاول لقوله عليه السلام فيما رواه الحاكم في المستدرك
عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من استعمل رجلا على عصابة وفي تلك العصابة
من هو ارضى لله منه فقد خان الله ورسوله وجماعة المسلمين وقال صحيح الاسناد وتعقب بحسين
ابن قيس فانه ضعيف وضعفه العقيلي وقال انما يعرف هذا من كلام عمر بن الخطاب واخرجه الطبراني
من غير طريق حسين هذا عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من تولى من امر المسلمين
شيا فاستعمل عليهم رجلا وهو يعلم ان فيهم من هو اولى بذلك واعلم منه بكتاب الله وسنة رسوله
فقد خان الله ورسوله وجماعة المسلمين وروى ابو يعلى الموصلي في سننه عن حذيفة عن النبي
صلى الله عليه وسلم قال ايما رجل استعمل رجلا على عشرة انفس وعلم ان في العشرة من هو افضل منه فقد
غش الله ورسوله وجماعة المسلمين قوله وفي حد الاجتهاد كلام اي الفرق بين القولين ان على الاول
نسبته الى معرفة الحديث اكثر وعلى الثاني نسبته الى معرفة الفقه اكثر والوجه ان يقال صاحب حديث وفقه
ليعرف معاني الاثار ويمتنع عن القياس بخلاف النص والحاصل ان يعلم الكتاب والسنة باقسامهما
عبارة واشارة ودلالة واقتضا وباقي الاقسام وناسخهما ومنسوخهما ومناطات احكامهما وشروط
القياس والمسائل المجمع عليها لئلا يقع في مخالفة الاجماع بالقياس واقوال الصحابة لانه قدمه على القياس
ويعلم عرف الناس فمن اتقن هذه الجملة فهو اهل للاجتهاد فيجب عليه ان يعمل باجتهاده وهو ان يبذل
جهده في طلب الظن بحكم شرعي عن هذه الادلة ولا يقلد احدا قوله ولا بأس بالدخول اي اما ان الصحابة
تقلدوا فحديث معاذ معروف وكذا علي لرواية ابي داود عنه قال بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم الى اليمن
قاضيا فقلت يا رسول الله ترسلني وانا حديث السن ولا علم لي بالقضا فقال ان الله سيهدي قلبك
ويثبت لسانك فاذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقضين حتى تسمع من الاخر كما سمعت من الاول فانه
احرى ان يتبين لك القضا قال فما زلت قاضيا وما شككت في قضا بعد ورواه احمد واسحق بن راهويه
والطيالسي والحاكم وقال صحيح الاسناد واخرج ابن ماجه وفيه فضرب صدري وقال اللهم اهد قلبه
وثبت لسانه قال فما شككت الحديث وصححه ايضا الحاكم وحديث من ولي القضا فكانما ذبح بغير سكين
اخرجه اصحاب السنن الاربع من حديث ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من جعل على القضا فقد

ذبح بغير سكين وحسنه واخرجه ابن عدي في الكامل من حديث ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال
من استقضى فقد ذبح بغير سكين وحكي ان بعض القضاة استخف بهذا الحديث ثم دعا من يسوي له لحيته
فبينما هو يحلق تحت لحيته في حلقومه اذ عطس القاضي فالقى الموسى راسه وقد جا في التحذير من القضا آثار
وقد اجتنبه ابو حنيفة وصبر على الضرب والسجن حتى مات في السجن وقال البحر عميق فكيف اعبره بالسباحة
فقال ابو يوسف البحر عميق والسفينة وثيق والملاح عالم فقال ابو حنيفة كاني بك قاضيا وحول ابي حنيفة
كقول ابي قلابة ما وجدت القاضي الا كسابح في بحر فكم يسبح حتى يغرق وكان دعي الى القضا فهرب حتى
اتى الشام فوافق موت قاضيها فهرب حتى اتى اليمامة واجتنبه كثير من السلف وقيد محمد بن الحسن
ثلثين يوما او اربعين يوما ليتقلده وقد اخرج مسلم عن ابي ذر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال له يا ابا ذر
اني احب لك ما احب لنفسي لا تامرن على اثنين ولا تولين مال يتيم واخرج ابو داود عن ابن بريدة عن ابيه
قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم القضاة ثلثة اثنان في النار وواحد في الجنة رجل عرف الحق فقضى به
فهو في الجنة ورجل عرف الحق ولم يقض وجار في الحكم فهو في النار ورجل لم يعرف الحق فقضى للناس
على جهل فهو في النار وفي صحيح ابن حبان عن عائشة قالت سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول
يدعى بالقاضي العادل يوم القيمة فيلقى من شدة ما يتمنى معه انه لم يقض بين اثنين في عمره واخرج الحاكم
عن ابن عباس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من ولي عشرة فحكم بينهم بما احبوا او كرهوا جيء به يوم
القيمة مغلولة يده الى عنقه فان حكم بما انزل الله ولم يرتش في حكمه ولم يحف فك الله عنه غله وان حكم بغير
ما انزل الله وارتشى في حكمه وحاف فيه شدت يساره الى يمينه ثم رمي به في جهنم واما ما في البخاري سبعة
يظلهم الله الحديث منهم الامام العادل فلا ينافي مجيئه اولا مغلولة يده الى ان يفكها عدله فيظله الله
في ظله فلا تعارض **قوله** وينبغي ان لا يطلب الولاية ولا يسالها لقوله عليه السلام من طلب القضا الخ اخرجه
ابو داود والترمذي وابن ماجه من حديث انس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من سال القضا
وكل الى نفسه ومن اجبر عليه ينزل اليه ملك يسدده ولفظ ابي داود من طلب القضا واستعان عليه
واخرجه الترمذي ايضا عن انس مرفوعا من ابتغى القضا وسال فيه شفعا وكل الى نفسه ومن اكره
عليه انزل الله عليه ملكا يسدده وقال حسن غريب وهو اصح من حديث اسرائيل يريد سند الاول واصح من
الكل حديث البخاري قال عليه السلام يا عبد الرحمن بن سمرة لا تسال الامارة فانك ان اوتيتها عن مسالة
وكلت اليها وان اوتيتها عن غير مسالة اعنت عليها واذا كان من طلب الولاية يوكل الى نفسه وجب
ان لا يحل الطلب لانه ح معلوم وقوع الفساد منه لانه مخذول **قوله** ويجوز التقلد الخ فيه تصريح بجور معوية
والمراد في خروجه لا في اقضيته ثم انما يتم اذا ثبت انه ولي القضا قبل تسليم الحسن له واما بعد تسليمه
فلا وقوله في نوبته هي كونه رابعا بعد عثمان وفيه احتراز عن قول الروافض انه كان احق بها في سائر
النوب حتى من ابي بكر وانما كان الحق معه في تلك النوبة لصحة بيعته وانعقادها فكان علي الحق في قتال اهل
الجمل وقتال معوية بصفين ولقد اظهرت عائشة الندم كما اخرجه ابن عبد البر في الاستيعاب قال
قالت

قالت عائشة لابن عمر يا ابا عبد الرحمن ما منعك ان تنهاني عن مسيري قال رايت رجلا غلب عليك يعني ابن
الزبير فقالت له اما والله لو نهيتني ما خرجت وقوله عليه السلام لعمار ستقتلك الفئة الباغية وقد قتله
اصحاب معوية يصرح بانهم بغاة **قوله** الا اذا كان لا يمكنه اي استثنا من قوله يجوز التقليد من السلطان
الجائر هذا واذا لم يكن سلطان ولا من يجوز التقلد منه كما هو في بعض بلاد المسلمين غلب عليهم الكفار
في بلاد الغرب كقرطبة الان وبلنسية وبلاد الحبشة واقروا المسلمين عندهم على مال يوخذ منهم يجب
عليهم ان يتفقوا على واحد منهم يجعلونه واليا ليولي قاضيا او يقضي هو بينهم وكذا ينصبون لهم اماما
يصلي بهم الجمعة وعن ابي حنيفة لا يترك القاضي على القضا اكثر من سنة **قوله** وينظر في حال المحبوسين
يبعث الى السجن من يحصيهم ويأتيه باسمائهم واخبارهم ويسال المحبوس عن سبب حبسه لان القاضي
ناظر في امور المسلمين وهولا مسلمون محبوسون فلا بد ان يثبت عنده سبب يوجب حبسهم وثبوته عند
الاول ليس حجة يعتمدها الثاني ولو اخبر المعزول بسبب حبسهم لا يقبل لانه التحق بواحد من الرعايا
واذا لم يقبل قول المعزول ولم تقم بينة بما يوجب حبسه لا يعجل باطلاقه لان فعل القاضي ظاهرا كان الا
بحق فيحتاط لحضر الغائب فينادي عليه بان يامر كل يوم اذا جلس مناديا ينادي في مجلسه من كان يطلب
فلان بن فلان المحبوس بحق فلياتي الى القاضي يفعل ذلك اياما فاذا حضر وادعى وهو على جحوده ابتدا
الحكم بينهم وان لم يحضر اخذ منه كفيلا بنفسه اذ لعله محبوس بحق لغائب فان قال لا كفيل لي وابى ان يعطي
كفيلا وجب ان يحتاط نوعا اخر من الاحتياط فينادي شهرا فان لم يحضر احد اطلقه وقيل اخذ الكفيل
قولهما اما على قول ابي حنيفة فلا كما قال في اصحاب الميراث اذا اقتسموا والمختار انه هنا بالاتفاق
والفرق لابي حنيفة ان المال ظاهرا حق لهذا الوارث وفي ثبوت وارث اخر شك فلا يجوز تاخير حقه
الى زمان حصول الكفيل لامر موهوم وهنا الظاهر ان حبسه بحق لظهور ان فعل القاضي بحق
ولكنه مجهول فليس اخذ الكفيل لموهوم ولو قيل انه في النظر الى هذا الظاهر يجب ان لا يطلقه بقوله
اني مظلوم حتى تمضي هذه المدة مطلق فيها مدعي الاعسار كان جيدا **قوله** وينظر في الودائع وارتفاع
الاوقاف الكائنة تحت ايدي امنا القاضي وفي ديارنا اموال الاوقاف تحت ايدي جماعة يوليهم القاضي
النظر والمباشرة فيها وودائع اليتامى تحت يد الذي يسمى امين الحكم ولا يقبل قول المعزول اذا انكر
من هي في يده وقال هي لي الا ببينة لانه التحق باحد الرعايا بخلاف القاضي لانه هو المخصوص بان يكتفى
بقوله في الالزام حتى ان الخليفة الذي قلد القاضي لو اخبر القاضي انه شهد عنده الشهود بكذا لا
يقضي به حتى يشهد عنده الخليفة مع اخر **فرع** لو شهد شاهدان ان القاضي قضى لفلان على فلان
بكذا وقال القاضي لم اقض بشي لا تجوز شهادتهما عندهما ويعتبر قول القاضي وعند محمد يقبل وينفذ
ذكره في الخلاصة **قوله** ويجلس للحكم الخ ولا يتعب نفسه في طول الجلوس ولكن يجلس طرفي النهار وكذا
المفتي والفقيه وبقولنا قال مالك واحمد وقال الشافعي يكره الجلوس في المسجد للقضا لنا ما في الصحيح
وفي الصحيح عنه

من حديث اللعان من حديث سهل بن سعد وفيه فتلاعنا في المسجد وانا شاهد ولا بد من كون احدهما
كاذبا حانثا في اليمين الغموس وفي الصحيح ايضا عن كعب بن مالك انه تقاضى ابن ابي حدرد دينا كان
له عليه فارتفعت اصواتهما حتى سمعها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو في بيته الحديث الى ان قال عليه السلام
ثم فاقضه واما ان الخلفا الراشدين كانوا يجلسون في المساجد لفصل الخصومات فنقل بالمعنى
يعني وقع منهم هذا ولا يكاد يشك في ان عمر وعثمان وقع لهما ذلك ومن تتبع السير راى من ذلك شيا
كثيرا واما الحديث الذي ذكره انما بنيت المساجد لذكر الله والحكم فلم يعرف وانما اخرج مسلم حديث
الاعرابي الذي قام يبول في المسجد فقال اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم مه مه فقال عليه السلام
لا تزرموه دعوه فتركوه حتى بال ثم دعاه عليه السلام فقال له ان هذه المساجد لا تصلح لشي من
هذا البول والقذر وانما هي لذكر الله تعالى والصلوة وقراءة القران الحديث وفي المبسوط لا يقضي
وهو يمشي او يسير على دابة لانه غير معتدل الحال وفيه استخفاف بالقضا ولا باس بان يتكي لانه نوع
جلسة كالتربع وغيره وطباع الناس في الجلوس مختلفة ولا يقضي وهو غضبان او فرحان او جائع
او عطشان او مهموم او ناعس او في برد شديد او حر او يدافع الاخبثين او به حاجة الى الجماع واصله
حديث لا يقضي القاضي وهو غضبان اذ العلة شغل القلب ولا يسمع من رجل حجة فاكثر الا ان يكون
الناس قليلا ولا يقدم رجلا جا اخر قبله ولا يجلس وحده لتهمة اخذ الرشوة او الظلم روي ان عثمان
ما كان يحكم حتى يحضر اربعة من الصحابة ويستحب ان يحضر مجلسه جماعة من الفقها ويشاورهم وكان
ابو بكر يحضر عمر وعثمان وعليا وفي المبسوط فان دخله حصر في قعودهم عنده او شغله عن شي
من امور المسلمين جلس وحده فان طباع الناس يختلف وفيه ايضا ما حاصله انه ينبغي للقاضي ان
يعتذر للمقضي عليه ويبين له وجه قضائه وانه فهم حجته ولكن الحكم في الشرع كذا ليكون ادفع لشكايته
للناس ونسبته الى الجور **قوله** ولا يقبل هدية اي عبارة الهداية مع القدوري تفيد قبول هدية
القريب الذي ليس له عادة قبل القضا والوجه انه لا فرق في ذلك بين القريب وغيره كما في مسئلة الدعوة
وعن شيخ الاسلام انه لا فرق بين القريب والبعيد في انه لا يقبل هديه الا اذا كان له عادة نعم يمكن
ان يقال في القريب الذي ليس له عادة قبل القضا ان كان ذلك لفقر ثم ايسر بعد القضا فاهدى
جاز لان الظاهر ان المانع انما كان الفقر وكل من عمل للمسلمين عملا فحكمه في الهدية حكم القاضي
والفرق بين الهدية والرشوة ان الرشوة يكون بشرط الاعانة والهدية لا شرط معها ويجب ان يكون
هدية المستقرض للمقرض كالهدية للقاضي ان كان له عادة قبل القرض فللمقرض ان يقبل قدر ما
كان يهديه بلا زيادة **قوله** ولا يحضر دعوة الا اذا كانت عامة يعني ولا خصومة لصاحبها ويدخل
في ذلك قريبه في الجواب عندهما خلافا لمحمد وقال الخصاف يجيب الخاصة لقريبه بلا اختلاف لصلة الرحم
وعند الشافعي واحمد يحضر الوليمة مطلقا لانه عليه السلام كان يحضر قلنا كان عليه السلام معصوم

العصمه

العصمه **قوله** ويشهد الجنازة ويعود المريض المراد مريض لا خصومة له روى مسلم عن ابي هريرة
قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم حق المسلم على المسلم خمس رد السلام وتشميت العاطس واجابة
الدعوة وعيادة المريض واتباع الجنازة واذا استنصحك فانصح له فهذه هي السادسة ورواه
ابن حبان وقال فيه واذا عطس فحمد الله فشمته **قوله** ولا يضيف احد الخصمين اي لما روى ابن
راهويه في مسنده عن الحسن قال جاء رجل فنزل على علي فاضافه فلما قال اني اريد ان اخاصم
قال له علي تحول فان النبي صلى الله عليه وسلم نهانا ان نضيف الخصم الا ومعه خصمه وكذا رواه عبد
الرزاق والدارقطني **قوله** واذا حضرا سوى بينهما اي لما روى اسحق بن راهويه في مسنده انا بقية
ابن الوليد عن اسمعيل بن عياش ثنا ابو بكر التميمي عن عطاء بن يسار عن ام سلمة قالت قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم من ابتلي بالقضا بين المسلمين فليسو بينهم في المجلس والاشارة و
النظر ولا يرفع صوته على احد الخصمين اكثر من الاخر واخرجه الدارقطني في سننه عن عباد بن كثير
عن ابي عبيد الله عن عطاء بن يسار عن ام سلمة عن النبي صلى الله عليه وسلم من ابتلي بالقضا بين المسلمين
فليعدل بينهم في لحظه واشارته ومقعده والمستحب باتفاق اهل العلم ان يجلسهما بين يديه ولا
يجلس واحدا عن يمينه والاخر عن يساره لان لليمين فضلا ولذا كان عليه السلام يخص به ابا بكر دون
عمر ويكون بعد الخصم عن القاضي قدر ذراعين او نحوه ويسند القاضي ظهره الى المحراب قالوا
وهو احسن لانه موافق لفعله عليه السلام اما في زمن الخصاف وغيره فكان القاضي يجلس مستقبل
القبلة وهو مستحب عند الائمة الثلثة ويقف اعوان القاضي بين يديه ليكون اهيب واذا قامت
الدعوى بين الرجال والنسا فلا بد من تقديمهن معهم واختار محمد ان تقدم في الدعوى الاول فالاول
ويضع على ذلك امينا لا يرتشي يعرفه السابق وليبكر على باب القاضي ولا يكون عنده طمع ولو
اشكل السابق يقرع بينهم والقيام بين يدي القاضي للخصومة لم يكن معروفا بل الجلوس كما ذكرنا
فهذه ايضا من المحدثات لما فيه من الحاجة اليه وعن ابن عمر انه كان اذا سافر استصحب رجلا
سيئ الادب فقيل له في ذلك فقال اما علمتم ان الشر بالشر يدفع والناس يختلفوا الاحوال
وقد حدث في هذه الازمان امور وسنها فيعمل بمقتضى الحال ويستحب ان يكون فيه عبسة بلا
غضب وان يلتزم التواضع في غير وهن **قوله** ويكره تلقين الشاهد اي وفي المبسوط ما قاله
عزيمة وقول ابي يوسف رخصة قيل وتاخير قول ابي يوسف وتسميته استحسانا دليل على انه مختار
المص وهذا بنا على ان قوله استحسنه معناه له دليل الاستحسان الاصطلاحي وقد لا يلزم ويكفي كونه
اخر دليله في ذلك

فصل في الحبس

لما اختص باحكام كثيرة ذكره على حدة لو مرض في السجن
فان كان له خادم لا يخرج حتى يموت وان لم يكن له خادم يخرج لانه قد يموت بسبب عدم الممرض

قوله واذا ثبت الحق الى ان قال لان الحبس جزاء المماطلة لقوله صلى الله عليه وسلم لي الواجد يحل عرضه
وعقوبته رواه ابو داود وفسر عبد الله بن المبارك احلال عرضه باغلاظ القول له وعقوبته بالحبس
وفي الفوائد الظهيرية وعن شمس الائمة السرخسي ان الحق اذا ثبت بالبينة لا يحبسه اول وهلة لانه يعتذر
باني ما كنت اعلم ان علي دينا له بخلاف الاقرار لانه كان عالما بالدين ولم يقضه حتى احوجه الى شكواه
وعلى قول الخصاف لا يحبسه حتى يامره بالاقرار والبينة قوله فان امتنع الى ان قال والمسئلتان
تؤيدان القولين الاخيرين يعني قول القائل القول لمن عليه في جميع ذلك وقول القائل القول لمن عليه
الا فيما بدله مال قال في النهاية فعلم بهذا ان الصحيح هو القولان الاخيران انتهى ولا يخفى انهما تبطلا
القول المفصل وتؤيدان القول الاخير وهو ان القول للمديون الا فيما بدله مال فان البدل فيهما
ليس مالا والمسئلتان محفوظتان نصا عن اصحابنا بلا خلاف والذي لا شبهة فيه انهما يبطلان
القول المذكور في الكتاب ليس غير واجاب المص عن الابطال المذكور بان دين النفقة وبدل
العتق ليس بدين مطلق بل هو صلة ولذا سقطت النفقة بالموت بالاتفاق وكذا ضمان الاعتاق
عند ابي حنيفة وهذا معنى قوله والتخريج الى قوله ولو قامت البينة على افلاسه قبل حبسه تقبل
في رواية اي عن محمد وبه افتى محمد بن الفضل واسمعيل بن حماد بن ابي حنيفة وهو قول الشافعي واحمد
والاكثر على انها لا تقبل وهو قول مالك وهو الاصح فان بينة الاعسار بينة على النفي فلا تقبل
حتى تتايد بمؤيد وبعد مضي المدة تتايد اذ الظاهر انه لو كان له مال لم يتحمل ضيق السجن ومرارته
ولو طلب المديون يمين المدعي انه ما يعلم انه معسر حلف فان نكل اطلقه ولو قبل الحبس وان
حلف ابد حبسه ولا شك ان معناه ما لم يقم بينة على حدوث عسرته قال ابو القسم في كيفية
شهادة الاعسار ان يقولوا نشهد انه مفلس لا نعلم له مالا سوى كسوته التي عليه وثياب ليله وقد
اختبرنا امره سرا وعلانية بخلاف ما اذا مضت المدة فسال فانه يكفي الواحد العدل في اخباره بالعسرة
والاثنان احوط ولا يشترط لفظ الشهادة قوله وفي الجامع الصغير ذكره لما في ظاهره من المخالفة
لما تقدم من قوله اذا ثبت الدين بالاقرار لا يحبسه في اول وهلة فان هذا ظاهر في وهلة الحبس
باقراره فاوله بان مراده اذا اقر عند غير القاضي او عنده مرة وظهرت مماطلته قوله ويحبس
الرجل في نفقة زوجته لا ويتحقق ظلمه بان تقدمه في اليوم الثاني من يوم فرض النفقة وان قل قدرها
كالدانق اذا راى القاضي ذلك اما بمجرد فرضها فلا لان الظلم بالمنع بعد الوجوب واذا لم تفرض ولم
ينفق في يوم في ثانيه يامره بالانفاق فان لم ينفق اوجعه عقوبة وان كانت النفقة تسقط
بعد الوجوب فهو ظالم لها قوله ولا يحبس والد الخ ولا يحبس العبد لمولاه لان المولى لا يستوجب عليه دينا
ولا المولى لعبده الماذون غير المديون لان كسبه لمولاه فان كان عليه دين حبس لانه للغرماء ويحبس
المولى للمكاتب اذا لم يكن دينه من جنس بدل الكتابة ولا يحبس المكاتب بدين الكتابة لانه بالامتناع
لا يصير ظالما ولو كان لمولاه عليه دين غير بدلها يحبس فيه لانه لا يتمكن من فسخ ذلك الدين وهو
ظالم

ظاهر الرواية وعن بعض مشايخنا هنا سوا لانه يتمكن من اسقاطه بتعجيز نفسه وفي ظاهر الرواية
ان بدل الكتابة صلة من وجه بخلاف سائر الديون باب كتاب القاضي الى القاضي لما كان
هذا لا يتحقق الا بقاضيين كان كالمركب بالنسبة الى فعل الحبس والعمل به باجماع الصحابة والتابعين لحاجة
الناس على خلاف القياس لا محالة لانه مسا بن الحاجة اليه لان الشاهدين عليه يمكن ان يشهدا
على شهادة الاصول عند القاضي الثاني لانا نقول في الشهادة على الشهادة يحتاج القاضي الثاني
الى تعديل الاصول وقد يتعذر ذلك في بلده وبالكتاب يستغني عن ذلك لانه يكتب بعدالة الذين شهدوا
عنده قوله ويقبل كتاب القاضي الى ان قال فان شهدوا على خصم حاضر اراد بالخصم الحاضر من كان
وكيلا من جهة المدعى عليه او مسخرا وهو من ينصبه القاضي وكيلا عن الغائب ليسمع الدعوى عليه
والا فلو اراد بالخصم المدعى عليه بنفسه لم يبق حاجة الى الكتاب الى القاضي لان الخصم حاضر عند
هذا القاضي وقد حكم عليه واذا حكم كتب بحكمه الى قاضي البلد التي فيها الموكل ليستوفي منه الحق
وهذا الكتاب المتضمن للحق هو المدعو سجلا في عرفهم وان شهدوا بلا خصم حاضر لم يحكم لانه
قضا على غائب وانما يكتب بالشهادة الى القاضي الاخر ليحكم بها وهذا هو الكتاب الحكمي في عرفهم
نسبوه الى الحكم باعتبار ما يؤول والفرق بين الكتابين ان السجل يلزم العمل به وان كان المكتوب
اليه لا يرى ذلك الحكم لصدور الحكم في محل مجتهد فيه والكتاب الحكمي لا يلزم اذا كان مخالفه لانه لم
يقع حكم في محل اجتهاد فله ان لا يقبله ولا يعمل به قوله وعن محمد انه يقبل الخ ونقل الاسبيجابي
على ان الفتوى عليه وبه قالت الثلثة قوله ولا يقبل الكتاب الخ ولا من اسلام الشاهدين على انه
كتاب القاضي فلا تقبل شهادة ذميين على كتاب قاضي المسلمين ولو كان الكتاب لذمي على ذمي
لانهم يشهدون على فعل المسلم قوله ويجب ان يقرا الكتاب عليهم الخ اشتراط علمهم بما في الكتاب
قول ابي حنيفة ومحمد والثلثة وقال ابو يوسف الشرط ان يشهدهم ان هذا كتابه وختمه بعد ما
كان يقول اولا بقول ابي حنيفة وعنه ايضا ان الختم ليس بشرط رخص في ذلك لما ابتلي بالقضا
وهذا مختار شمس الائمة ولا شك عندي في صحته فان الغرض اذا كان عدالة الشهود وهم حملة
الكتاب فلا يضره كونه غير مختوم نعم اذا كان مع المدعي ينبغي ان يشترط الختم لاحتمال التغيير
الا ان يشهدوا بما فيه حفظا فالوجه ان كان الكتاب مع الشهود ان لا يشترط معرفتهم ما فيه
ولا الختم بل يكفي شهادتهم انه كتابه مع عدالتهم وان كان مع المدعي اشترط حفظهم لما فيه فقط ومن
الشروط ان يكتب فيه التاريخ فلو لم يكتب لا يقبل وذلك لينظر هل هو كان قاضيا في ذلك الوقت
او لا قوله واذا وصل الى القاضي لم يقبله الا بحضر من الخصم وفي بعض النسخ لم يفتكه الا بمحضر من الخصم
والمراد انه لا يقراوه الا بحضوره لا مجرد قبوله فانه لا يتعلق به حكم وترتيبه انه اذا وصل المدعي
الى القاضي جمع بينه وبين خصمه فان اعترف استغني عن الكتاب وان انكر قال له هل لك حجة
فاذا قال معي كتاب القاضي اليك طالبه بالبينة عليه فاذا حضروا احضر خصمه ان لم يكن حاضرا

فيشهدون بحضرته انه كتاب القاضي الى في مجلسه ويقراه عليهم وانما لم يقراه الا بحضوره لانه اي الكتاب
بمنزلة الشهادة على الشهادة لان القاضي ينقل الفاظ الشهود بكتابه الى المكتوب اليه كما ان
شاهد الفرع ينقل شهادة شاهد الاصل بعبارته **فرع** لو سمع الخصم بوصول كتاب القاضي
الى قاضي بلده فهرب الى بلدة اخرى كان للقاضي المكتوب اليه ان يكتب الى قاضي تلك البلدة بما
ثبت عنده من كتاب القاضي وكما جوز للاول الكتابة يجوز للثاني والثالث وهلم جرا للحاجة
ولو كتب فلم يخرج من بلده حتى رجع الخصم لم يحكم عليه بتلك الشهادة التي سمعها من شهود الكتاب
بل يعيد الشهادة لان سماعه الاول كان للنقل فلا يستفيد به ولاية القضاء وانما يستفيدها
لو كان الخصم حاضرا وقت شهادتهم **قوله** وانما يقبله المكتوب اليه اي لو مات القاضي الكاتب
او عزل قبل ان يصل الى المكتوب اليه او خرج عن اهلية القضاء بطل كتابه وقال ابو يوسف والشافعي
يعمل به وبه قال احمد لانه كالشهادة على الشهادة فكان كشهود الفرع اذا ماتوا بعد الاداء
قبل القضاء والجواب منع التمام بمجرد الكتابة بل حتى يصل ويقرا وبهذا يتبين ان الجيد ان يقال لو
مات قبل قراءة الكتاب وقوله فالتحق بواحد من الرعايا يعني قبل تمام القضاء ولهذا لا يقبل
اخباره قاض اخر غير المكتوب اليه في غير عمله او في غير عملهما ولو كان على قضائه لانه بالنسبة
الى العمل الاخر كواحد من الرعايا غير ان الكتاب خص من ذلك بالاجماع ولو مات بعد
قراءة الكتاب عمل به المكتوب اليه كذا في ظاهر الرواية وكذا لو مات المكتوب اليه او عزل لا
يعمل به من قام مقامه عندنا لان الكاتب لما خصه فقد اعتمد عدالته وامانته والقضاة يتفاوتون
في ذلك بخلاف ما اذا عمم بعد ذلك لانه ح اعتمد على امانة الكل اما لو كتب ابتداء بالتعميم فاجازه
ابو يوسف وهو مذهب الائمة الثلاثة في وجه ومنعه ابو حنيفة والظاهر ان محمدا معه والوجه قول ابي
يوسف لان اعلام المكتوب اليه وان كان شرطا فالعموم يعلم كما يعلم الخصوص وليس العموم من
قبيل الاجمال والتجهيل فصار قصديته وتعيينه سواء **قوله** ولا يقبل كتاب القاضي الى القاضي في
الحدود اي لان فيه شبهة البدلية فصار كالشهادة على الشهادة لا يقام بها الحد لان مبنى الحدود
والقصاص على الاسقاط بالشبهات وعرف من تقريرنا ان المعنى على عدم الواو في قوله
ولان مبناها الخ **فصل** **قوله** ويجوز قضاء المراة الخ وقال الثلاثة لا يجوز لانها ناقصة العقل
ليست اهلا للخصومة وقال عليه السلام لن يفلح قوم ولوا امرهم امراة رواه البخاري قال المص
وقد مر الوجه يعني قوله ان القضاء من باب الولاية كالشهادة والمراة من اهل الشهادة وقيل
هو قوله لان فيه شبهة البدلية ولا يخفى ان هذا انما هو وجه استثناء الحدود والقصاص والاحسن
ان يجعل كلامنهما والمص لم ينصب الخلاف ليحتاج الى الجواب عن الدليل المذكور والجواب ان ما
ذكر غاية ما يفيد منع ان يستقضي وعدم حله والكلام فيما اذا وليت واثم المقلد بذلك
او حكمها خصمان فقضت موافقا للحق الكان ينفذ ام لا ولم ينهض الدليل على نفيه بعد

مواقعه

موافقته ما انزل الله الا ان يثبت شرعا سلب اهليتها وليس في الشرع سوى نقصان
عقلها ومعلوم انه لم يصل الى حد سلب ولايتها بالكلية الا ترى انها تصلح شاهدة وناظرة
في الاوقاف ووصية على اليتامى وذلك النقصان بالنسبة والاضافة ثم هو منسوب الى الجنس
فجاز في الفرد خلافه ولذلك النقص الغريزي نسب عليه السلام لمن يوليهن عدم الفلاح
وكان الحديث متعرضا للمولين ولهن بنقص الحال وهذا حق لكن الكلام فيما لو وليت فقضت
بالحق لماذا يبطل ذلك الحق **قوله** وليس للقاضي ان يستخلف على القضاء في صحة ولا مرض الا ان
292 يفوض ذلك اليه بخلاف المامور باقامة الجمعة لانه للتوقيت بحيث لو عرض في وقته ما يمنعه كان لا
الى خلف ومعلوم ان الانسان عرضة للاعراض فكان المولي له آذنا في الاستخلاف دلالة بشرط
ان يكون المستخلف سمع الخطبة اما اذا لم يكن سمعها فلا لانها من شرائط افتتاح الجمعة بخلاف
ما لو سبقه الحدث فاستخلف من لم يشهد الخطبة لان المامور ح بان وليس بمفتتح والخطبة
شرط الافتتاح وقد وجد في حق الاصل وبخلاف المستعير فان له ان يعير بشرطه لانه ملكه المنافع
لنفسه فكان له تمليكها بخلاف ولاية القضاء فانها اذن في ان يعمل لغيره وهذا ما قالوا من قام
مقام غيره لعجزه لا يكون له اقامة غيره مقام نفسه ومن قام مقام غيره لنفسه كان له وبخلاف
الوصي يملك الايصاء والتوكيل بطريق الدلالة ايضا لان ثبوتها بعد الموت وربما يعجز عن
المباشرة بنفسه والموصي قد مات فلا يمكن رجعه الى رايه فيتضمن الاذن بالاستخلاف **قوله** واذا
دفع الى القاضي الخ انما اعاده ليذكر ما في الجامع لان فيه فوائد ليست في القدوري احدها
تقييد ما لفقها فانه دل انه لو لم يكن عالما بالخلاف لا ينفذ قال شمس الائمة وهو ظاهر المذهب
وعليه الاكثر والثاني كون القاضي يرى غير ذلك فان القدوري لم يتعرض لهذا فيحتمل ان يكون
مراده انه اذا كان رايه في ذلك موافقا لحكم الاول امضاه والا فلا فافادت عبارة الجامع ان
الامضاء عام فيما سوى المستثنيات مخالفا لرايه او موافقا يعني بالطريق الاولى ولا يخفى ان لا
دلالة فيه على كونه عالما بالخلاف انما مفاده ان ما اختلف فيه الفقهاء في نفس الامر فقضى القاضي
به وهو اعم من كونه عالما او غير عالم وان كلام القدوري يفيد العموم في الامضاء ايضا فانه قال
اذا دفع اليه حكم حاكم امضاه وهو اعم من كونه موافقا لرايه او مخالفا وانما في الجامع التنصيص
عليه اذا كان مخالفا والمراد بالسنة المشهورة مثل البينة على المدعي واليمين على من انكر فلو
قضى بشاهد ويمين لا ينفذ ويتوقف على امضاء قاض اخر ذكره في اقضية الجامع وفي بعض
المواضع ينفذ مطلقا وبالكتاب المجمع على مراده او ما يكون مدلول لفظه ولم يثبت نسخه ولا
تاويله بدليل مجمع عليه فالاول مثل حرمت عليكم امهاتكم الاية والثاني مثل ولا تاكلوا مما لم يذكر
اسم الله عليه

فلا ينفذ القضاء بحل متروك التسمية عمدا وهذا لا ينضبط فان النص قد يكون مؤولا فيخرج عن
ظاهره فاذا منعناه يجاب بانه مؤول بالمذبوح للانصاب فيقع الخلاف في انه مؤول او لا فلا يكون
حكم احد المتناظرين بانه غير مؤول قاضيا على غيره يمنع الاجتهاد فيه نعم قد يترجح احد القولين
على الآخر بثبوت دليل التأويل فيقع الاجتهاد في بعض افراد هذا القسم انه مما يسوغ فيه
الاجتهاد او لا ولذا نمنع نحن القضاء في بعض الاشياء ويجيزونه وبالعكس لقد نقل الخلاف في الحل
عندنا ايضا وان كان كثير لم يحكوا الخلاف ففي الخلاصة في رابع جنس من الفصل الرابع من ادب
القاضي قال واما القضاء بحل متروك التسمية عمدا فجائز عندهما وعند ابي يوسف لا يجوز انتهى
واما عدم تسويغ الاجتهاد فلكونه مخالفا للاجماع وسواء كان ذلك على الحكم او على تأويل النص
او بنقل عدم تسويغ فقهاء العصر اجتهاده وذلك مثل اجتهاد ابن عباس في جواز بيع الدرهم
بالدرهمين لم تقبله الصحابة منه فلو قضى به قاض لا ينفذ حتى روي انه رجع عنه وهذا هو مراد
المص بقوله وفيما اجتمع عليه الجمهور لا يعتبر مخالفة البعض ولا نعني انه لا يعتبر في انعقاد الاجماع
بل لا يعتبر في جواز الاجتهاد ولم يرد بالبعض ما دون النصف او ما دون الكامل الواحد و
الاثنين والا لم يعتبر قضاء في محل مجتهد فيه اذ ما من محل اجتهاد الا واحد الفريقين اقل من الآخر
اذ لا ينضبط تساوي الفريقين ولذا لم يمثلوه قط الا بخلاف ابن عباس ونحوه من خلاف
رجل واحد فالمراد اذا اتفق اهل الاجماع على حكم في الفتهم لا يصير المحل بذلك محل اجتهاد حتى
لا ينفذ القضاء بقول ذلك الواحد في منافاة قول الباقين ثم هذا اعم من كونهم سوغوا اجتهاده
ذلك او لا والذي صححه شمس الائمة ان الواحد المخالف ان سوغوا له اجتهاده لا يثبت حكم الاجماع
وان لم يسوغوا لا يصير المحل مجتهدا فيه قال واليه اشار ابو بكر الرازي لان ذلك كما قال المص
خلاف لا اختلاف ثم قال المص المعتبر الاختلاف في الصدر الاول يعني ان كون المحل محل اجتهاد
يتحقق الخلاف فيه بين الصحابة وقد يحتمل بعض العبارات ان يعتبر وعليه فرع الخصاف
ان للقاضي ان ينقض القضاء ببيع ام الولد لانه مخالف لاجماع التابعين وقد حكي في هذا
الخلاف عندنا فقيل هذا قول محمد اما على قولهما فيجوز قضاؤه ولا ينفسخ وفي النوازل عن ابي
يوسف لا ينفذ القضاء به فاختلفت الرواية عن ابي يوسف قال شمس الائمة السرخسي هذه
المسألة تنبني على ان الاجماع المتأخر يرفع الخلاف المتقدم عند محمد وعند ابي حنيفة وابي يوسف
لا يرفع يعني اختلفت الصحابة في جواز بيعهن فعن علي الجواز وعمر وغيره على منعه ثم اجمع التابعون
على عدم الجواز فكان قضاء القاضي به على خلاف الاجماع عند محمد وعندهما لما لم يرفع خلاف
الصحابة وقع في محل اجتهاد ولكن قال القاضي ابو زيد في التقويم ان محمدا روى عنهم جميعا

ان القضاء ببيع ام الولد لا يجوز فقد علمت ما هنا من تشعب الاختلاف في الرواية قوله والاصل
حاصله توجيه ان القاضي الثاني ينفذ خلاف رأيه في المرفوع اليه وهو اجتهاد الثاني في البطلان
باجتهاد الاول في الصحة مثلا فتعارض اجتهادهما وترجح الاول باتصال القضاء فلا ينقضه الثاني باجتهاد
هو دونه قوله ولو قضى في المجتهد فيه اي ذكر المص كصاحب المحيط الفتوى على قولهما وذكر في الفتاوى
الصغرى ان الفتوى على قول ابي حنيفة والاوجه في هذا الزمان ان يفتى بقولهما لان التارك لمذهبه
عمدا لا يفعله الا لهوى باطل واما الناسي فلان المقلد ما قلده الا ليحكم بمذهبه لا بمذهب غيره قوله
وكل شيء قضى به القاضي في الظاهر بتحريمه فهو في الباطن كذلك اي هو عند الله حرام وان كان الشهود
كذبة والقاضي لا يعلم ذلك وكذا اذا قضى بالحلال وهذا عند ابي حنيفة خلافا لهما وباقي الائمة واجمعوا
في الاملاك انه لا ينفذ باطنا والفرق تقدم قبيل باب الاولياء والاكفاء ومن الاوجه لابي حنيفة انه لو فرق
بينهما بامر الزوج نفذ ظاهرا وباطنا فامر الله تعالى اولى والقاضي مأمور بذلك منه جل وعلا واما
الاستشهاد بتفريق المتلاعنين ينفذ باطنا وان كان احدهما كاذبا فليس بشيء قوله ولا يقضي القاضي
على غائب اه لقوله صلى الله عليه وسلم لعلي حين استقضاه لا تقض لاحد الخصمين بشيء حتى تسمع كلام الآخر
وقدمناه من رواية ابي داود وغيره وتصحيحه وتحسينه فعلم ان جهالة كلامه مانعة من القضاء وذلك
ثابت مع غيبته وغيبة من يقوم مقامه باب التحكيم هذا ايضا من باب فروع القضاء
والمحكم احط رتبة من القاضي والتحكيم جائز بالكتاب وهو قوله تعالى فابعثوا حكما من اهله الآية وفيه نظر
واما السنة فما قال ابو شريح لرسول الله ان قومي اذا اختلفوا في شيء فاتوني فحكمت بينهم فرضي
عني الفريقان فقال عليه السلام ما احسن هذا رواه النسائي واجمع على انه عليه السلام عمل بحكم سعد
ابن معاذ في بني قريظة وروي انه كان بين عمر وابي بن كعب منازعة في نخل فحكما بينهما زيد بن ثابت
فاتياه فخرج زيد وقال لعمر هلا بعثت الي فاتيتك يا امير المؤمنين فقال عمر في بيته يؤتى الحكم فدخلا
بيته فالقى لعمر وسادة فقال عمر هذا اول جورك وكانت اليمين على عمر فقال زيد لابي لو اعفيت
امير المؤمنين فقال عمر يمين لزمتني فقال ابي نعفو امير المؤمنين ونصدقه وليعلم انه لا يظن باحد
منهما في هذه الخصومة الا اشتباه الحادثة عليهما فتقدما الى الحكم للتبيين لا للتلبيس وفيه ان الامام
لا يكون قاضيا في حق نفسه وانه يسوغ لمن احتاج الى العلم باتيان العالم في بيته ولا يبعث اليه ليأتيه وان
كان اوجه الناس واما القاء زيد الوسادة فاجتهاد من قوله عليه السلام اذا اتاكم كريم قوم فاكرموه
وانه لا بأس بالحلف صادقا وان اليمين حق المدعي له ان يستوفيها وتسقط باسقاطه قوله واذا رفع
حكمه اه وقال مالك وابن ابي ليلى هو كالمقلد فلا يبطل القاضي حكمه وان خالف مذهبه الا ان يكون جورا
بينا لم يختلف فيه اهل العلم ونحن فرقنا بان ولاية القاضي عامة على الناس لعموم ولاية الخليفة المقلد له

بخلاف المولبيس له لان ولايتهما على انفسهما فقط ولان تقليدها اياه بمنزلة اصطلاحهما على شي ولو اصطلحا على شي في المجتهدات فان للقاضي ان يبطله او ينفذه فكذا هذا وهنا تجد ان المراد من قوله وان خالفه ابطله ليس ما يعطيه ظاهره من لزوم ابطال القاضي اياه بل جواز ان يبطله وان ينفذه وعبارة المبسوط بعد ان ذكر انه وجب فلا يجب تنفيذ حكمه على القاضي **قوله** ولا يجوز التحكيم الى ان قال وكذا لو حكم على القاتل بالدية في ماله كان للقاضي ان يرده ويقضي بما هو الحق وهو كونه على العاقلة لانه مخالف لرايه وللنص وهو حديث حمل بن مالك **مسائل منثوره من كتاب القضا**

قوله واذا كان علوا الخ وكذا ليس له ان يحفر فيه جذعا والاتفاق على ان ليس له ان يهدم سفله لما فيه من ابطال حق صاحب العلو في سكناه وذكر شيخ الاسلام عن بعضهم ان على قول ابي حنيفة صاحب العلو لا يملك التصرف فيه وان لم يضر بالسفل رواية واحدة وقال شيخ الاسلام ايضا اذا اشكل يتصرف صاحب العلو هل يضر بالسفل او لا يملكه بالاتفاق وقال الصدر الشهيد المختار انه اذا اشكل لا يملك واذا لم يضر يملك وذكر قاضي خان لو حفر صاحب السفل في ساحته بيرا او ما اشبه ذلك عند ابي حنيفة له ذلك وان تضرر به صاحب العلو وعندهما الحكم معلول بعلة الضرر **قوله** واذا كانت زائغة الخ ولو استاذن رجلا في وضع جذوع على حائطه او حفر سرداب تحت داره ففعل ثم باع الآذن داره للمشتري ان ياخذه برفعها الا اذا شرط بقاها عند البيع وكذا لو كان نصب اعمده ملاصقة لجدار الرجل مقابله لداره ونصب عليها وعلى وجه داره سقيفة للمشتري ان يطالبه بازالتها الا اذا شرطها ولو ان لرجل حائطا ووجهه في دار رجل فاراد ان يطين حائطه ولا سبيل اليه الا بدخول دار الرجل او انهدم الحائط فوقع نقضه في داره فاراد ان يدخل ليشيل الطين وغيره فمنعه صاحب الدار او له مجرى ما في داره فاراد حفره واصلاحه ولا يمكن الا بدخول دار الرجل وهو يمنعه يقال له اما ان تتركه يدخل ويصلح ويفعل او تفعل ما لك كذا روي عن محمد وبه اخذ الفقيه ابو الليث ولو اتخذ في داره بيرا او نحوه فوهن منه حائط جاره وطلب جاره تحويله لم يجبر عليه وان سقط الحائط من ذلك لم يضمن هذا كله ظاهر المذهب وبذلك كان يفتي الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني وفي مضاربة النوازل لو اتخذ داره حظيرة للغنم في سكة غيرنافذة والجيران يتاذون من نتن السرقين ولا يامنون من الدغاليس لهم في الحكم منعه وبه قال الشافعي واحمد قال في فصول العمادي نقلا من الذخيرة بعد ان نقل عن نصير بن يحيى ان للقاضي منع الجار من ذلك وذكر غيره تمسكهم بقوله عليه السلام لا ضرر ولا ضرار والوجه لظاهر الرواية ان صاحب البنا كان ينتفع بهوا ملكه صاحب الساحة قبل البنا فصاحب الساحة اذا سد الهوا بالبنا فانما منعه عن الانتفاع بملكه ولم يتلف عليه ملكا ولا منفعة فصار كما لو كان لرجل شجرة يستظل بها جاره فاراد قلعها لا يمنع من ذلك وان تضرر به الجار ونظير هذه

المسل

المسله رواية في مسلة لا رواية لها في الكتب وصورتها بالفارسية في الذخيرة وغيرها وحاصله بالعربية دار ان لرجلين لكل منهما سقف واحد فاراد احدهما ان يرفع البنا ويجعله ذا سقفين قال في الفتاوى الصغرى ان كانا في القديم بسقف واحد للاخر ان يمنعه وان كانا بسقفين فليس له منعه قال وحد القديم ان لا تحيط اقرانه وراء هذا الوقت كيف كان قال في الخلاصة فلو اقام احدهما البينة على انه قديم والاخر على انه محدث فبينة القديم قال ولا تقبل شهادة اهل السكة في هذا قال في الذخيرة ينبغي ان لا يكون له المنع على هذه المسلة لان صاحب البيت الاخر يجعل بيته ذا سقفين ويمنعه من الانتفاع بهوا ملكه نفسه انتهى وعلى تقدير الفرق ففي مسلة البيتين يريد ان يمنعه من الضوء وهو من الحوائج الاصلية وفي مسلة الاصل يمنعه عن الشمس والريح وذكر من الحوائج الزائدة واما قوله عليه السلام لا ضرر ولا ضرار فلا شك انه عام مخصوص للقطع بعدم امتناع كثير من ~~التعزير~~ الضرر كالتعازير والحدود ونحو مواظبة طبخ ينتشر به دخان قد يحبس في خصوص اماكن فيتضرر به جيران لا يطبخون لفقرهم خصوصا اذا كان فيهم مريض يتضرر به وكما اربابا كل من التضرر بقطع الشجرة المملوكة للقاطع فلا بد ان يحمل على خصوص من الضرر وهو ما يودي الى هدم بيت الجار ونحوه من الضرر البين الفاحش وفي الذخيرة حكى عن بعض مشايخنا ان الدار اذا كانت مجاوره لدور فاراد صاحب الدار ان يبني فيها تنور الخبز الدائم او رحى للطحن او مدقة للقصارين يمنع منه لانه يتضرر به جيرانه ضررا فاحشا قيل اجمعوا على منع الدق الذي يهدم الحيطان ويوهنها ودوران الرحى من ذلك والحاصل ان القياس في جنس هذه المسائل ان يفعل صاحب الملك ما بداله مطلقا لانه يتصرف في خالص ملكه وان كان يلحق الضرر بغيره لكن يترك القياس في موضع يتعدى ضرره الى غيره ضررا فاحشا كما تقدم وهو المراد بالبين فيما ذكر الصدر الشهيد وهو ما يكون سببا للهدم وما يوهن البنا سبب له او يخرج عن الانتفاع بالكلية وهو ما يمنع من الحوائج الاصلية كسد الضوء بالكلية على ما ذكر في الفرق المتقدم واختاروا الفتوى عليه فاما التوسع الى منع كل ضرر ما فيسد باب الانتفاع بملك الانسان كما ذكرنا قريبا ومنه ما ذكر ابو الليث في فتاواه حجرة سطحها وسطح جاره مستويان يا خذ جاره حتى يتخذ حائطا بينه وبين جاره ليس له ذلك فلو اراد ان يمنعه من الصعود حتى يتخذ سترة ان كان اذا صعد يقع بصره في دار جاره له المنع وان لا يقع ولكن يقع اذا كانوا على السطح ليس له المنع قال في فصول العمادي وعلى قياس المسلة المتقدمة وهي ان لا يمنع صاحب الساحة ان يفتح صاحب العلو كوة ينبغي ان لا يقال في هذه للجار حق المنع من الصعود وان كان بصره يقع في دار جاره الا يرى ان محمدا لم يجعل لصاحب الساحة حق منع صاحب البنا عن فتح الكوة في علوه مع ان بصره يقع في الساحة والمراد من قوله يا خذ جاره ببنا السترة ان يشاركه في بنائها لا ان يستقل هو بذلك ويدل عليه بعض العبارات في

كتاب الحيطان دار بين رجلين فيها وقال احدها نبني حاجزا بيننا ليس على الاخر اجابته
وان كان احدها يؤذي الاخر بالاطلاع عليه كان للقاضي ان يامرها ببنائه يتخذ رجلان بنفقته بقدر
حصة كل منهما يفعله القاضي للمصلحة ونظيرها في فتاوى ابي الليث رجل في داره شجرة فصار فاذا
ارتقاها يطلع على عورات الجار يمنعه القاضي منه اذا اداه قال في الذخيرة وعلى قياس مسئلة فتح الكوة
ليس للجار ولاية المرافعة ولا للقاضي المنع انتهى ولهذا استحسن الصدر الشهيد في واقعاته حيث
قال المختار ان المرتقي يخبرهم وقت الارتقاء مرة او مرتين حتى يستروا انفسهم لان هذا جمع بين
الحقين **قوله** ومن ادعى في دار دعوى الخ ونقل عن بعضهم انه اراد بالدعوى مقدارا معينا كالثلث
ونحوه لتصح الدعوى ونقل عن والاظهر الدين ان الصلح عن الدعوى انما يصح اذا كانت صحيحة لانه
لافتداء اليمين وانما تتوجه اليمين اذا صحت الدعوى والحق ان الصلح تحقق لدفع الشغب والخصام
صحت الدعوى او لم تصح ولذا لو ادعى على امراة نكاحا فصالحته على مال دفعته اليه صح مع ان اليمين
لا تتصور في النكاح عند ابي حنيفة **قوله** ومن ادعى دارا في يد رجل الخ قوله ذكره في بعض النسخ كانه
يريد نسخ الاصل ولو لم يدع الشرا تقبل البينة كما لو ذكرنا رجا بعد الهبة لامكان الحمل على ما هو بنفي
التناقض وهذا على احدى الروايتين في تصحيح الدعوى اذا امكن التوفيق وان لم يوفق واختاره
شيخ الاسلام وفي دعوى المبسوط اشارة الى انه لا تقبل بينته الا ان يوفق المدعي فكان التوفيق
من المدعي شرطا في رواية وليس شرطا في اخرى **قوله** ومن قال لاخر اشتريت مني هذه الجارية الخ وفي
المحيط تفسير العزم على ترك الخصومة بالقلب عند بعضهم وقيل ان يشهد بلسانه على العزم بالقلب
ولا يكتفي بمجرد النية وبنى في الفوائد الظهيرية عليه فرعا ذكره في الجامع اشترى عبدا ثم باعه من اخر
فجحد المشتري الثاني البيع فخاصمه المشتري الاول الى القاضي ولا بينة له فعزم على ترك الخصومة ثم اطلع
على عيب كان عند البائع الاول واراد رده فاحتج البائع الاول عليه بدعوله البيع على الثاني فان كان
عزم المشتري على ترك الخصومة بعد تحليف الثاني يرده او قبله فلا لانه غير مضطر في فسخ البيع الثاني
وهذا بخلاف ما لو جحد الزوج النكاح وحلف وعزمت الزوجة على ترك الخصومة لم يكن لها ان تتزوج
والنكاح لا يحتمل الفسخ بسبب من الاسباب **قوله** ومن اقر الخ فان قيل يجب ان لا يصح استثناء الجودة
وان دخلت في الاقرار باللفظ واصلا لان الجودة تبع للدراهم وصفة لها واستثناء التبع موصولا لا يصح كاستثناء
البناء من الدار قلنا انما لا يصح استثناء البناء لانه دخل تحت اسم الدار تبعا فلا يجوز اخراجه واما
الجودة فدخلت تحت اللفظ مقصودا كالوزن لانه اقر بقبضها عليه وكما عليه تسليم الوزن عليه تسليم
الجودة فكانت الجودة داخلة تحت قوله لي عليه وحقي عليه مقصودا لا تبعا فيجوز استثناؤه موصولا
انتهى وقال صاحب الدراية بعد ان نقله فيه نوع تامل وعندي ان التامل يشده لا يرده وكانه والله اعلم
استشكل عليه تبعية الجودة لما ذكر في السؤال من انها تبع وصفة للدراهم والصفة ابدا تابعة للموصوف
وهذا سهو عن قوله بعد دخلت تحت اللفظ مقصودا في حل رده على السائل ان ما يكون تبعا

في

في الوجود قد يكون مقصودا للمتكلم باللفظ وصحة الاستثناء باعتبار كونه مقصودا من اللفظ كقصد
الباقي سواء كان تبعا في الوجود له او اصلا مثله وتعقب في النهاية اطلاق قوله في الستوقة لا يصدق
بل ذلك اذا قال مفصولا اما في الموصول يجب ان يصدق وذكر المحبوبي في جامعه مصرحا فقال فاما اذا قال
وجدتها ستوقة او رصاصا قال شيخ الاسلام خواهر زاده ذكر محمد انه يصح اذا قال موصولا ثم القول
قول القابض مع يمينه فلا يمين على الطالب انها كانت جيادا في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف احلفه
اذا اتهمته **قوله** ومن قال لاخر لك علي الف الخ وهذا بخلاف ما لو اقر سيد العبد بنسبه لانسان فكذبه
المقر له ثم ادعاه المقر لنفسه حيث لا يثبت عند ابي حنيفة لان الاقرار بالنسب لا يرتد بالرد حتى كان
للمراد ان يعود ويدعيه فلما لم يرتد ويبطل بالرد بقي مقرا بنسبه لغيره فلا يمكن ان يدعيه لنفسه
وناقض في الكافي المص بانه ذكر هنا ان احد المتعاقدين لا ينفرد بالفسخ وفيما تقدم يعني من مسئلة
التجاحد قال ولانه لما تعذر استيفاء الثمن من المشتري فات رضى البائع فيستبد بالفسخ والتوفيق
بين كلاميه صعب انتهى وهو صحيح ويقتضي انه لو تعذر الاستيفاء مع الاقرار بان مات ولا بينة ان له
ان يفسخ ويستمتع بالجارية فالوجه ما قدمه اولا ولو وهبت المراة صداقها لزوجها وقبل ثم رده
لا يرتد ولذا لو قبل المديون الابراء ثم رده **قوله** ومن ادعى على اخر مالا اي معلوم القدر تصح به الدعوى
واطلاقه يدل على قبول البينة اذا احتاجت الى التوفيق من غير دعوى التوفيق وفي بعض المواضع شرط
محمد دعوى التوفيق ولم يذكر في بعض المواضع وفي الفوائد الظهيرية كان والدي يفتي بان التوفيق
اذا كان ممكنا يجب على الحاكم التوفيق كيلا تتعطل حجج الشرع والوجه ان التوفيق اذا كان ظاهرا
متبادرا يجب ان تسمع البينة بلا توفيق المدعي وان كان متكلفا لا يعتبره القاضي وافقا ما لم يذكره
والله سبحانه اعلم وذكر القدوري لا بعضي ان يفصل فان كان المدعى عليه ممن يتولى الاعمال بنفسه
لا تقبل بينته والا قبلت **قوله** ومن ادعى على اخر انه باعه جارية الى ان قال وعن ابي يوسف تقبل اعتبارا
بما ذكرنا يعني التوفيق ووجهه هنا ان يقول لم يكن بيننا بيع ولكنه لما ادعى على البيع سالته ان يبريني
عن العيب فابرأني او بان يكون البائع وكيلا عن المالك فكان قول المالك ما بعتها لك قط صدقا ووجه
الظاهر ان شرط البراءة الخ ولا يخفى ان وجه التوفيق المذكور يدفع هذا **قوله** ذكر حق يعني صكا في اقرار
بدين قال في اخره ومن قام بهذا الذكر فهو ولي ما فيه يعني من اخرجه كان له ولاية المطالبة بما فيه من
الحق ثم كتب ان شاء الله متصلا بهذه الكتابة او صك شرا كتب فيه وما ادرك فلانا المشتري من الدرك
فعلى فلان خلاصه ان شاء الله فعند ابي حنيفة يبطل الصك كله الدين في الاول والشرا في هذا والخلاص
وعندهما كل من الدين والشرا صحيح وقوله ان شاء الله ينصرف الى ما يليه وهو وكالة من قام به وضمان
الدرك خاصة هذا اذا كان ان شاء الله مكتوبا متصلا بالكتابة فلو فصل ببياض وهو الفرجة صار كفاصل
السكوت فلا يعمل شيئا اتفاقا وقد اورد ان هذا الكلام يقتضي انه لو لم يكتب ان شاء الله لم يبطل شيء
ويلزمه صحة الوكالة للمجهول بالخصومة في قوله ومن قام بهذا الذكر الخ وتوكيل المجهول لا يصح اجيب

بان الغرض من كتابة اثبات رضى المدعى عليه بتوكيل من يوكله المدعي فلا يمتنع المديون عن سماع خصومة
الوكيل بالخصومة عند ابي حنيفة فان التوكيل بالخصومة لا يصح الا برضى الخصم عنده ودفع بانه لا يفيد على قوله
لان بهذا يثبت الرضى بتوكيل وكيل مجهول والرضى بتوكيل مجهول باطل فلا يفيد على قوله ايضا وقيل فائدته
التحرز عن قول ابن ابي ليلى فانه لا يصح التوكيل بالخصومة بلا رضى الخصم الا اذا وجد الرضى بتوكيل وكيل مجهول
فيجوز لكن ذكر في كتب المذاهب الاربعة ان عند ابن ابي ليلى يجوز التوكيل بغير رضى الخصم مطلقا ثم ظاهر
ما ذكره المص من الدليلين ان ان شاء الله اجري بالاتفاق مجرى الاستثناء غير ان ابا حنيفة خالف مقتضاه
وهو انصرافه ما يليه خاصة بسبب العطف وهما سلما ذلك لولا عروض فهم الغرض من كتبه وهو بعيد
اذ لو كان كذلك لم يتصور وجود جمل منسوقة يتعقبها استثناء فينصرف الى الاخيرة لان وجود الجمل المنسوقة
انما يكون بالعطف فاذا كان العطف يصيرها كواحد لزم في كل استثناء متصل بجمل منسوقة ان ينصرف
الى الكل ويستحيل وجود المسئلة بل الوجه ان ان شاء الله شرط وحكم الشرط اذا تعقب جملا منسوقة ان
ينصرف الى الكل ولهذا لم يعتق ولم تطلق ولم يلزم النذر فيما ذكر فمشى ابو حنيفة على حكمه وهما اخرجا
صور كتبها لصك من عمومه بعارض اقتضى تخصيص الصك من عموم حكم الشرط المتعقب جملا متعاطفة
وهو ما ذكر من العادة ولذا كان قولهما استحسانا راجحا على قوله **فصل في القضاء بالمواريث**
قوله واذا مات نصراني الخ المراد بجريان ماء الطاحونة ما اذا اختلفا مالكها مع المستاجر اذا طالبه بمده فقال
كان الماء منقطعا حكم جريانه في الحال فان كان منقطعا في الحال فيعطف على الماضي لدفع استحقاق اجرة
الماضي والتعبير بالاستصحاب احسن من التعبير بالظاهر فان ما يثبت به الاستحقاق كثيرا ما يكون
ظاهرا كاخبار الاحاد فقد تثبت ما يوجب استحقاقا فان قيل اعتبار الحال في ماء الطاحونة شاهد
للماضي عمل باثبات الاستحقاق بالاستصحاب فانه يستحق اجر الماضي ان كان الماء جاريا اجيب بان هناك
اتفقا على وجود سبب الوجوب وهو العقد ولكن اختلفوا في التاكيد والظاهر يصلح حجة للتاكيد واستشكل
بما ذكر محمد في الاصل اذا مات وترك ابنين فقال احدهما مات ابي مسلما وقد كنت مسلما حال حياته وقال
الاخر صدقت وانا ايضا اسلمت حال حياته وكذبه الابن المتفق على اسلامه فالقول للابن المتفق على اسلامه
ولم يجعل الحال حكما على اسلامه فيما مضى مع قيام السبب في الحال وهو البنوة اجيب بانه انما يصار الى
ما ذكر من الطريق اذا اختلفا في تمام الماضي في ثبوت ما هو ثابت للحال واما اذا اختلفا في مقدار
منه فلا يصار الى تحكيم الحال وان كان السبب قائما حتى ان في مسئلة الطاحونة لو اتفقا على الانقطاع
في بعض مدة الاجارة بان قال المستاجر كان منقطعا شهرين وقال الموجر شهرا فالقول للمستاجر
مع يمينه منقطعا كان في الحال او جاريا لانهما اختلفا في جريان مقدر وهو غير ثابت للحال وفي مسئلة
الابنين ومسئلة الكتاب الاختلاف واقع في مقدار مدة الاسلام لا في نفس الاسلام وذكر التمرتاشي
مسئلة ترد ايضا شبهة على كون الاستحقاق لا يثبت بالظاهر وهي لو ادعت المراة انه ابانها في المرض
فصار فارا وقالت الورثة بل في الصحة فالقول قولها لانها انكرت المانع من الارث وهو الطلاق في الصحة

يعني

يعني والاصل عدم المانع **قوله** ومن مات وله في يد رجل الخ ثم لو دفع الى الذي اعترف انه وكيل بقبض الوديعة
هل له ان يستردها قيل لا لانه يصير ساعيا في نقض ما تم به وقال ظهير الدين كان والدي يتردد في جواب هذه
المسئلة ولو لم يدفعها اليه حتى هلكت قيل يضمنها لانه منعها من وكيل المودع في زعمه فهو كما لو منعها من نفسه
وقيل لا لانه لم يجب عليه الدفع قوله ولو قال المودع لاخر هذا ابنه ايضا الخ وهل يضمن للابن الثاني شيئا قال
في غاية البيان لا لانا استحقاقه لم يثبت فلم يتحقق التلف وهذا لانه لا يلزم من ثبوت البنوة ثبوت الارث
فلا يكون الاقرار بالبنوة اقرارا بالمال وفي الدراية والنهاية وغيرهما يضمن نصف ما ادى اذا دفع
الوديعة بغير قضاء القاضي وبه قال الشافعي في قول واحمد في قول وهذا هو الصواب ولو اقر المودع لرجل
انه شقيق الميت لا وارث له غيره وهو يدعيه فالقاضي يتانى في ذلك لان استحقاق الاخ بشرط عدم الابن
بخلاف الابن لانه وارث على كل حال غير انه احتمل مشاركة غيره وهو موهوم فان لم يحضر وارث اعطاه المقر به
لكن بكفيل ثقة فان لم يجد كفيلا اعطاه المال وضمنه ان كان ثقة حتى لا يهلك امانة وان كان غير ثقة تلوم
القاضي حتى يظهر انه لا وارث غيره باكبر رايه ثم يعطيه ويضمنه **قوله** واذا قسم الميراث بين الغرماء او بين
الورثة لا يوخذ منهم كفيل عند ابي حنيفة وقال هذا شيء احتاط فيه بعض القضاة وهو ظلم كانه عني به ابن
ابي ليلى فانه كان يفعله بالكوفة والمسئلة فيما اذا ثبت الدين والارث بالشهادة ولم يقل الشهود لا
نعلم له وارثا غيره اما اذا ثبتا بالاقرار فيوخذ الكفيل بالاتفاق او قال الشهود لا نعلم له وارثا غيره
لا يكفل بالاتفاق قوله ولابي حنيفة ان الحق ثابت قطعا اي فيما اذا كان الوارث الاخر معدوما او ظاهرا
فيما اذا كان موجودا والقاضي لم يكلف باظهاره بل هو مكلف بالعمل بما ظهر عنده قوله كمن اثبت الشراء
اي وان كان يتوهم حضور مشتر اخر قبله وغريم اخر للعبد فان قيل القاضي يتلوم في هذه الصورة
بالاجماع ذكره في الاسرار وكذا ذكر الصدر الشهيد والتلوم انما هو لتوهم وارث او غريم اخر وبعد
التلوم ما انقطعت الشبهة فينبغي ان ياخذ الكفيل لبقاء الشبهة اجيب بان العمل بالحجة بعد قيامها
وليس التكفيل كالتلوم لان التلوم لطلب علم زائد له ليتم علمه بقدر الممكن فان التلوم يقوم مقام
قول الشهود لا نعلم له وارثا غيره فان هذا ليس بشهادة لانها على النفي بل هو خبر يوكد ظن انتفاء غيره
واما الكفالة فطلب امر زائد من المستحق فلا يجوز الا بتوجه حق عليه ولا يتوجه بالموهوم قال المص
وقوله ظلم الخ ~~بينة~~ لا كما ظنه البعض ان ابا حنيفة قائل بان كل مجتهد مصيب في سبب نسبة
هذا الى ابي حنيفة ما روي عنه انه قال لابي يوسف بن خالد السمتي كل مجتهد مصيب والحق عند الله واحد ولو
حمل على ظاهره لكان متناقضا اذ قوله والحق عند الله واحد يفيد ان ليس كل مجتهد اصاب الحق والا
لكان الحق متعددا فلزم ان معنى قوله كل مجتهد مصيب اي يصيب حكم الله بالاجتهاد فانه مما وجب
الاجتهاد على المتاهل له فاذا اجتهد فقد اصاب بسبب قيامه بالواجب **قوله** واذا كانت الدار في يد
رجل الى ان قال لصيرورة الحادثة معلومة له وللقاضي ثم موت القاضي وعزله قبل ان يصل الغائب وكذا

احتراق المحضر والتلف نادر لا يوجب اختلاف الحكم للورثة قوله فلو كانت الدعوى في منقول الى ان قال وقول ابي حنيفة
في هذا اظهر لحاجة المنقول الى الحفظ والحفظ في الترك في يده اتم لانه يصير محفوظا صورة ومعنى لانه لا انكار
لو هلك يجب عليه الضمان ولو اخذ ووضع عند امين لا يضمنه لو هلك قوله لانه انشا خصومة لانه ربما لا يجد
كفيلا او لا يسمح باعطائه والاخ الحاضر يطالبه فيتشور الخصومة قوله ذكره في الجامع اي الكبير قال الاستروشني
الحاصل ان احد الورثة ينتصب خصما عن الميت في عين هو في يده لا في عين ليس في يده حتى ان من ادعى
عينا من التركة واحضر وارثا ليس في يده ذلك العين لا تسمع دعواه وفي دعوى الدين ينتصب خصما عن
الميت وان لم يكن في يده شيء من التركة قوله ومن قال مالي في المساكين صدقة فهو على ما فيه الزكوة فيلزمه
التصدق بجميع ما يملكه من النقدين والسوائم واموال التجارة ولا فرق بين ان يبلغ ما عنده
نصابا او لا لان المعتبر جنس ما فيه الزكوة دون قدره ولذا قالوا لو نذر ان يتصدق بماله وعليه دين
يحيط بكل ماله لزمه ان يتصدق به فان قضى دينه به لزمه ان يتصدق بما يكتسبه بعد الى ان يوفي
ويقول زفر قال البتي والشافعي والاحسن الاستدلال بان حمله على العموم مخالفة للشرع اذ منع
منه في قوله تعالى ولا تبسطها كل البسط فوجب تقييده ببعضها ثم عينا ذكر البعض بعض الله تعالى
اياها بايجاب التصدق منها وقوله عليه السلام من نذر ان يطيع الله فليطعه لا ينافيه لان اخراج
ما ذكرنا طاعة وانما يلزم لو تعبد بجميع ما يلفظ به وهو منتف بلزوم المعصية وحديث ابي لبابة
ليس فيه تصريح بانه نذر ذلك فهو محمول على انه نوى ذلك وقصده ونفاذه في الوصية من الكل اذا لم يكن
ورثة فان كان ورثة نفذ في الثلث وتدخل الارض العشرية عند ابي يوسف وروى ذلك عن ابي حنيفة
وعند محمد لا وعوكه على ما مر بريد وجه الاستحسان قوله ومن اوصى اليه الى ان قال ولا يكون النهي
عن الوكالة عزلا حتى يشهد عنده شاهدان اي يخبران لان لفظ الشهادة ليس بشرط عدلا او لم يعدلا
وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا بد من عدالة المخبر واحدا كان او اكثر وبه اخذ الفقيه ابو جعفر الهندواني
وزعم انه مذهب ابي حنيفة وقال معنى اطلاق الكتاب ان لا يعلم حاله لا ان يعلمها بالفسق وقيل
بل هو على الاطلاق لان تاثير العدد فوق تاثير العدالة الا ترى ان القضاء يتوقف على العدد ولا يتوقف على العدالة فقيل
ينفذ فبطريق اولى يثبت به وهو الصحيح قوله وعلى هذا الخ هذه ست مسائل ذكر محمد منها ثلثا
في الاصل وثنتين في النوادر والسادسة المشايخ على هذه اما الثلث فالوصية فعزل الوكيل والعبد
المأذون اذا اخبر بالحجر والسيد اذا اخبر بجناية عبده واما الثنتان فمن اسلم في دار الحرب والشفيع
والسادسة البكر قوله واذا باع القاضي الى ان قال قالوا يجوز ان يقال يرجع بالمائة التي غرمها ايضا
يريد بالمائة ما ضمنه للمشتري وفرضه مائة وينبغي ان يكون هذا بالاتفاق اعني جواز ان يقال واما الواقع
من القول بالرجوع بما ضمن ففيه خلاف قيل نعم وقال مجد الائمة السرخسي لا يأخذ في الصحيح من الجواب
لان الغريم انما ضمن من حيث ان العقد وقع له فلم يكن له ان يرجع على غيره وفي الكافي الاصح الرجوع لانه
قضى ذلك وهو مضطر فيه فقد اختلف في التصحيح فصل كانت مسائل هذا الفصل ترجع الى اصل واحد
وهو ان قول القاضي بانفراده هل يقبل مولى ومعزولا اخره قوله واذا قال القاضي الى قوله وقال الامام

... الفسق مانع من
ابو منصور لم ترك المصنف قسمين اخرين وهو ما اذا كان فاسقا عالما او جاهلا فان الفسق مانع من
الركون لاخباره بالاستفسار فلا يؤخذ بقوله ولا بتفسيره قال كاتبه الفقير قد وجد هذان القسمان ايضا
في بعض النسخ

كتاب الشهادات

يتبادر ان تقديمها على القضاء اولى لانه موقوف
عليها اذا كان ثبوت الحق بها الا انه لما كان القضاء هو المقصود من الشهادة قدمه والشهادة لغة
اخبار قاطع وفي عرف اهل الشرع اخبار صدق لاثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء فيخرج
شهادة الزور فليست شهادة وقول القائل في مجلس القاضي اشهد برؤية كذا لبعض العرفيات
وسبب وجوبها طلب ذي الحق او خوف فوت حقه فان من عنده شهادة لا يعلم بها صاحب الحق
وخاف فوت الحق يجب عليه ان يشهد بلا طلب وشرطها البلوغ والعقل والولاية والسمع والبصر وركنها
اللفظ الخاص وحكمها وجوب الحكم على القاضي والقياس يأبى جوازها لكنه سعى بالكتاب والسنة
قوله الشهادة فرض يعني اداؤها بعد التحمل فانها تعالى للتحمل كما قال للاداء وقوله تعالى ولا يأب الشهداء
الاية يحتمل النهي عن الاباء عن التحمل واسم الشهداء مجازا فيمن سيتصف بالشهادة فالنهي للكراهة
التنزيه لان التحمل لما فيه من اعانة المسلم اولى ويحتمل ان يراد حقيقة من اتصف بالشهادة وهو الراجح
لما فيه من محافظة الحقيقة والاداء المفروض لا يكون الا عند الحاكم قالوا يلزمه اذا كان مجلس القاضي قريبا
فان بعيدا فعن نصر ان امكنه الرجوع الى اهله في يومه يجب فلو كان شيخا لا يقدر على المشي فاركبه الطالب
لا بأس به وفي العيون ان كان في العسكر جماعة تقبل شهادتهم دونه وسعه ان يمتنع وان لم يكن او كان لكن
قبولها مع شهادته اسرع وجب وقال شيخ الاسلام اذا دعي فاخر بلا عذر ظاهر ثم ادى لا تقبل لتمكن
التهمة فيه اذ يمكن تأخيره لعذر ويمكن انه لاستجلاب الاجرة انتهى والوجه ان تقبل ويحمل على
العذر من نسيان ثم تذكر او غيره قوله والشهادة في الحدود الى ان قال لقوله عليه السلام الحديث المعروف
انه عليه السلام قال لهزال ذكره مالك في الموطا عن يحيى بن سعيد بلغه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال لرجل من اسلم يقال له هزال لو سترته بردائك لكان خيرا لك والضمير فيه يرجع الى ماعز روى ابو داود
عن يزيد بن نعيم عن ابيه ان ماعز بن مالك اتى النبي صلى الله عليه وسلم فاقر عنده اربع مرات فامر برجمه
وقال لهزال لو سترته بثوبك كان خيرا لك وان هزالا كان هو الذي اشار على ماعز ان يأتي النبي صلى الله عليه وسلم
ويقر عنده ولم يكن شاهدا لان ماعزا انما حد بالاقرار واما قوله عليه السلام من ستر على مسلم
الحديث فرواه البخاري ومسلم من حديث ابي هريرة فان قلت كيف تخصص الكتاب باخبار الاحاد
مع ان شرط التخصيص عندكم المقارنة قلت الاخبار الواردة في طلب الستر بلغت مبلغا لا تنحط بها
عن درجة الشهرة لتعدد متونها مع قبول الامة لها فصح التخصيص بها وهي مستند الاجماع على تخيير
الشاهد في الحدود واما المقارنة فانما هي شرط التخصيص في نفس الامر وهذا التخصيص
الذي ادعيناه ليس بذاك بل هو جمع للمعارضة على ما كتبناه في التعارض من كتاب تحرير الاصول
من ان الجمع بين العام والخاص اذا تعارضا بان يحمل على تخصيصه للجمع به فاذا وجب حمله على ذلك
تضمن الحكم منا بانه كان مقارنا او انها ليست مخصصات اول كانا اذا رجحنا في التعارض المحرم

على المبيح وثبت صحتها تضمن حكمنا بان المبيح كان مقدما على المحرم فننسخ حكما لوجوب ترجيح المحرم
وان لم يعلم تقدمه بعلم تاريخه وكثيرا ما تعرض بعض متاخري الشارحين على كثير من المواضع المحكوم
فيها بالتخصيص من اصحابنا بان المقارنة غير معلومة فلا يثبت التخصيص ومرادهم في تلك الاماكن
ما ذكرنا هذا كله اذا نظرنا الى مجرد اطلاق قوله تعالى ولا ياب الشهداء اذا ما دعوا فاما اذا قيدناه
بما اذا دعوا للشهادة في الدين المذكور اول الاية فظاهر **قوله** والشهادة على مراتب الى قوله لحديث
الزهري روى ابن ابي شيبة ثنا حفص عن حجاج عن الزهري قال مضت السنة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم
والخليفتين بعده ان لا تجوز شهادة النساء في الحدود والدماء وتخصيص الخليفتين لان معظم تقرير
الشرع وطرق الاحكام في زمانهما قوله ولان فيها شبهة البدلية وذلك لان قوله تعالى فان لم يكونا
رجلين فرجل وامرأتان ظاهره ان لا تقبل شهادتهن الا عند عدم رجال يشهدون وقد روي
عن بعض العلماء ذلك فاعتبر حقيقة البدلية لكن لما لم يكن ذلك معمولا به عند اهل الاجماع نزلت
الى شبهة البدلية والشبهة كالحقيقة فيما يندرئ بالشبهات قوله ولنا ان الاصل فيها القبول
ابتداء تضمين منع مقدمة القائل الاصل عدم القبول ثم اثبت هذه بوجود ما تبتني عليه الاهلية
وهو المشاهدة الخ واعترض بان المشاهدة والضبط اهلية الاداء لا اهلية الشهادة بل هي
كما قال في الاسرار ان اهليتها بالولاية وهي مبنية على الحرية والارث والنساء في هذا كالرجال تبقى
اهلية التحمل وهي بالمشاهدة والضبط والنساء في ذلك كالرجال ولهذا قبلت روايتهن الاحاديث
والاحكام الملزمة للامة فعن هذا قد يقال والله اعلم ان جعل الشارع الثنتين في مقام الرجل
ليس لنقصان الضبط ونحو ذلك بل لاظهار حط درجتهن عن الرجال ليس غير ولقد نرى كثيرا
من النساء يضبطن اكثر من ضبط الرجال لاجتماع خاطرهن اكثر من الرجال لكثرة الواردات
على خاطر الرجال وشغل بالهم بالمعاش والمعاد وقلة الامرين في جنس النساء سلمنا انه لنقصان
الضبط وزيادة النسيان في جنسهن وان كان بعض افرادهن اضبط من بعض افراد الرجال
لقوله تعالى ان تضل احداهما فتذكر احداهما الاخرى لكن ذلك انجبر بضم الاخرى اليها **قوله** في الولادة
الخ روى محمد بن الحسن في اول باب شهادات النساء من الاصل عن ابي يوسف عن غالب بن عبيد الله
عن مجاهد وعن سعيد بن المسيب وعطاء بن ابي رباح وطاوس قالوا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه وهذا مرسل يجب العمل به واللام للجنس حيث
لا عهد وروى عبد الرزاق انا ابن جريج عن ابن شهاب الزهري قال مضت السنة ان تجوز شهادة
النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن من ولادات النساء وعيوبهن وهذا مرسل حجة عندنا ورواه ابن
ابي شيبة وروى عبد الرزاق ايضا انا ابو بكر بن ابي سبرة عن موسى بن عقبة عن القعقاع بن حكيم عن
ابن عمر قال لا تجوز شهادة النساء وحدهن الا على ما لا يطلع عليه الا هن من عورات النساء وله
مخارج اخرى قوله شرحناه في كتاب الطلاق اي في باب ثبوت النسب منه وفي المبسوط لو شهد
بالولادة رجل فقال فاجأتها فاتفق نظري تقبل اذا كان عدلا ولو قال تعمدت النظر لا تقبل
قوله لا تقبل عند ابي حنيفة في حق الارث لانه مما يطلع عليه الرجال لان الاستهلال صوت مسموع

خلاف

بخلاف الولادة فانها انفصال الولد فلا يطلعون عليه وهما يقولان صوته يقع عند الولادة وعندها
لا يحضر الرجال فصار كشهادتهن على نفس الولادة وقولهما قول الثلاثة وهو ارجح **قوله** ولا بد في ذلك كله
من العدالة ولفظة الشهادة ولا بد ايضا من التفسير حتى لو قال اشهد على شهادته او بمثل شهادته لا تقبل
الا مثل شهادة صاحبي عند الخصاف للاحتمال وعن ابي يوسف ان الفاسق اذا كان وجيها في الناس
كالشرطي السلطان والمكس وغيرهم تقبل شهادته لانه لا يستأجر لشهادة الزور ويمتنع عن الكذب
لمروءته والاول اصح لان هذا تعليل في مقابلة النص فلا يقبل قوله اذ الامر فيها اي في النصوص
بهذه اللفظة قال تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم واشهدوا اذا تبايعتم واستشهدوا شهيدين فاستشهدوا
عليهن اربعة واقيموا الشهادة لله وقال عليه السلام اذا رايت مثل الشمس فاشهد فان قيل غاية الورود
بلفظ الشهادة كما قال تعالى وربك فكبر وقوله عليه السلام تحريمها التكبير ولم يشترط عين التكبير عند ابي حنيفة ومحمد
فمن اين لزم في الشهادة قلت الفرق معنوي وهو ان لفظ الشهادة اقوى في افادة تاكيد متعلقها
من غيرها من الالفاظ كاعلم واتيقن لما فيها من اقتضاء معنى المشاهدة والمعاينة التي مرجعها
الحس ولانها من الفاظ الحلف بخلاف التكبير فانه التعظيم وليس لفظ اكبر ابلغ من اجل واعظم فلم يثبت
خصوصية توجب تعيين لفظ اكبر قوله هو الصحيح احتراز عما قال العراقيون من عدم اشتراط لفظ
الشهادة لانها خبر كالشهادة على هلال رمضان ووجه الظاهر وهو قول سائر الناس من مشايخ
المذهب من البخاريين والبلخيين ما ذكر من النص مع المعنى بخلاف رمضان فان اللازم فيه ليس الا
الاخبار حتى لو اخبر القاضي عدل بمجيء رمضان تقبل في الغيم **قوله** قال ابو حنيفة الخ قوله عليه السلام المسلمون
عدول رواه ابن ابي شيبة في مصنفه من حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده بلفظ الا محدودا في قرية
ومثل ذلك عن عمر قال في كتابه الذي كتبه لابي موسى الاشعري وفيه المسلمون عدول بعضهم على
بعض الا مجلودا في قذف او مجربا في شهادة زور او ظنينا في ولاء او قرابة رواه الدارقطني من طريق
فيه عبد الله بن حميد وهو ضعيف ومن طريق اخر حسنه واخرجه البيهقي من طريق غير الطريقين
جيد واورد ان الظاهر انما يكفي للدفع والشهادة توجب الاستحقاق واجيب بان الظاهر في
الشهادة كالقطع لما لم يمكن الوصول الى القطع الا بالتزكية والحق ان الظاهر يوجب الاستحقاق
والمراد بالظاهر الذي لا يثبت به الاستحقاق الاستصحاب ونقولهما قال الشافعي واحمد وقال مالك
من كان مشهورا بالعدالة لا يسال عنه ومن عرف جرحه ردت شهادته وانما يسال اذا شكوا فيما
فلا يسال مطلقا لان القضاء يبتني على الحجة وهي شهادة العدول فلا بد ان يثبت عنده العدالة وذلك
بذلك ولا يخفى قوة دليل ابي حنيفة على ذلك وكونه لا بد ان يثبت العدالة لم يخالف فيه ابو حنيفة ولكن
يقول طريق الثبوت هو البناء على ظاهر عدالة المسلم خصوصا مع ما روينا ومع ذلك الفتوى على قولهما
لاختلاف حال الزمان ولذلك قالوا هذا خلاف زمان لا حجة وبرهان **قوله** ثم التزكية ان يبعث المستورة
وهي الورقة التي يكتب فيها اسماء الشهود ونسبهم وحلاهم والمصلى اي مسجد محلتهم ويسعى ان لا يختار

الا عدلا صالحا زاهدا لئلا يخدع بالمال مامونا اعظم من يعرفه في هذه الاوصاف فيكتب اليه ثم هو
يسال عنهم اهل محلتهم وسوقهم ومن يعرفهم ويكون المزكي صاحب خبرة بالناس مداخلا لهم
لا منزويا عنهم فان هذا الامر لا يعرف الا بالمخالطة والمداخلة فان لم يجد الا اهل محلتهم يسالهم
فان وجدهم غير ثقات يعتبر تواتر الاخبار وعن ابن سماعة عن ابي حنيفة يجوز في تزكية السر المراة
والعبد والمحدود اذا كانوا عدولا ولا يجوز في تزكية العلانية الا من تجوز شهادته فيشترط فيها ما
يشترط فيها الا لفظ الشهادة لان تزكية السر من الاخبار بالامور الدينية وفي فتاوى قاضيخان ان
عرف فسقه لا يكتب تحت اسمه ذلك بل يسكت او يقول الله اعلم الا اذا خاف ان يقضي القاضي بشهادته
فيصرح بذلك وان لم يعرفه بعدالة ولا فسق يكتب مستور قوله اما اذا قال صدقوا الخ عن محمد
اذا قال هم عدول فالقاضي يسال المدعى عليه اشهدوا عليك بحق ام بباطل فان قال بحق فهو اقرار
وان قال بغير حق لا يقضي بشي قوله واذا كان رسول القاضي المراد به المزكي وهو المسول منه عن
الشهود فيجب ان يقرا قوله الذي يسال عن الشهود بالبنا للمفعول قوله واشتراط العدد في الشهادة
امر حكمي اي تعبدي وفي المبسوط هو بخلاف القياس اذ في القياس يكفي الواحد العدل لان خبره
موجب للعمل لا علم اليقين وكما لا يثبت العلم بخبر الواحد لا يثبت بخبر الاثنين فلا يتعداها اي لا
يتعدى الشهادة الى التزكية **فصل** يتعلق بكيفية الاداء ومسوغه **قوله** وما يتحمله الشاهد
على قسمين احدهما ما يثبت حكمه بنفسه اي يكون هو تمام السبب لذلك الحكم قولا او فعلا
ولو كان البيع معاطاة ففي الذخيرة يشهدون على الاخذ والاعطا وقيل يشهدون بالبيع
كالقولي قوله وهو اي علم الموجب هو الركن المسوغ لاداء الشهادة لانه لا حقيقة لمسوغ
الاداء سواه وقوله في اطلاق الاداء يعني مطلق الاداء لقوله تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون
افاد ان من شهد عالما بالحق كان ممدوحا فلزم ان ذلك مطلق شرعا والا لم يكن ممدوحا
وقال عليه السلام اذا علمت مثل الشمس فاشهد امره بالشهادة عند العلم يقينا والحديث رواه
الحاكم في المستدرك والبيهقي في المعرفة من حديث ابن عباس ان رجلا سال النبي صلى الله عليه وسلم
عن الشهادة فقال هل ترى الشمس قال نعم قال على مثلها فاشهد او دع صححه الحاكم وتعقبه
الذهبي بان محمد بن سليمن بن مشمول ضعفه غير واحد انتهى والمعلوم ان النسائي ضعفه
ووافقه ابن عدي وفي العبارة المذكورة ما يفيد انه مختلف فيه ولو سمع من وراء حجاب كثيف
لا يشف من وراءه لا يجوز له ان يشهد لان النغمة تشبه النغمة الا اذا احاط بعلم ذلك لان المسوغ
هو العلم غير ان رويته مشكلا بالعقد طريق العلم به فاذا فرض تحقق طريق اخر بان راه دخل
البيت وعلم انه ليس به احد غيره ولا منفذ غير الباب وهو قد جلس عليه وسمع الاقرار او نحوه
كالبيع ومنه ما لا يثبت حكمه بنفسه كالشهادة على الشهادة لان الشهادة غير موجبة بنفسها الخ
وهذا الاطلاق يقتضي انه لو سمعه يشهد في مجلس القاضي حل له ان يشهد على شهادته لانها في ملزمه
قوله ولا يحل للشاهد اذا راى خطه الخ ذكره القدوري ولم يحك خلافا هو ولا شارحه الاقطع وكذا الخصاف
ذكر

ذكرها في ادب القاضي له ولم يحك خلافا ولما حكى الخلاف الفقيه ابو الليث وشمس الائمة قال المصنف قيل هذا على قول
ابي حنيفة الخ يعني الخلاف فيما اذا وجد القاضي في ديوانه شهادة شهود اديت عنده ولم يتصل بها حكم ثم جاء
المشهود له وطلب حكم القاضي والقاضي لا يتذكر انه شهد عنده بذلك لم يجز له ان يحكم عنده وبه قال الشافعي
واحمد في رواية وعند ابي يوسف ومحمد اذا وجده في قمطره تحت خاتمه يجوز ان يقضي به وبه قال مالك واحمد
في رواية وكذا اذا راى قضيته اي حكمه مكتوبا في خريطته وهو القمطر ولم يتذكر فهو على هذا الخلاف وفي الفصول
ثلثة وجدان القاضي الشهادة عنده او حكمه ووجدان الشاهد خطه والراوي في الحديث محمد اخذ في كلها
بالرخصة تيسيرا وقال يعتمد الخط اذا كان معروفا وابو يوسف كذلك في مسئلة القضا والرواية لان المكتوب
كان في يده او يد امينه وفي الشهادة اخذ بالعزيمة لانه كان في يد الخصم وحاصل وجه غير ابي حنيفة ان
وضع الخط ليرجع اليه عند النسيان والا فلا فائدة وهو يمنع حصر الفائدة في ذلك بل يصح ان يكون فائدته
ان يتذكر برويته عنده انه يترجح العمل بها بخلاف ما اذا كانت عند غيره لان الخط يشبه الخط ولو نسي قضاه
ولا سجل عنده فشهد عنده شاهدان انك قضيت بكذا لهذا فان تذكر امضاه والا فلا اشكال ان عند ابي حنيفة
لا يقضي قيل وابو يوسف كذلك وعند محمد يعتمد ويقضي وهو قول احمد وابن ابي ليلى **قوله** ولا يجوز للشاهد
ان يشهد بشي لم يعاينه الى قوله اذا اخبره بها من يثق به اي من رجلين او رجل وامراتين ويشترط
كون الاخبار بلفظ الشهادة وفي الموت اذا قلنا يكفي الواحد لا يشترط لفظ الشهادة بالاتفاق
والاكتفا بالواحد العدل هو المختار فاذا راه عدل ويعلم ان القاضي لا يقضي بذلك اخبر غيره ثم
يشهدان بموته ولا بد ان يذكر ذلك المخبر انه شهد موته او دفنه او جنازته حتى يشهد الاخر معه
والاكتفا بالعدلين نقل عن ابي يوسف وعن ابي حنيفة لا يشهد حتى يسمع من جماعة وقال الخصاف في
الكل حتى يسمع من العامة ويتتابع الاخبار ويقع في قلبه تصديق ذلك من غير تفصيل وفي الفصول
عن شهادات المحيط في النسب ان يسمع انه فلان بن فلان من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب
عند ابي حنيفة وعندهما اذا اخبره عدلان انه ابن فلان تحل له الشهادة وابو بكر الاسكاف كان
يفتي بقولهما وهو اختيار النسفي وفي النكاح لم يشترط المص مع رويته دخوله الخ ان يسمع من الناس
انها زوجته وكذا القضا وذكره غيره وهو الحق **قوله** وينبغي ان يطلق الخ وفي الفوائد الظهيرية شهدا
على النكاح والنسب وفسرا وقالا سمعنا ذلك من قوم لا يتصور اجتماعهم على الكذب لا تقبل وقيل تقبل
وقال صاحب العمدة لو قالا اخبرنا بذلك من نثق به تقبل وجعله الاصح واختاره الخصاف وفي فصول
الاستروشني لو شهدا على النكاح فسالهما هل كنتما حاضرين فقالا لا تقبل شهادتهما لانه علم
لهما الشهادة بالتسامع وقيل لم تقبل كانهما قالا لم نعاين ولو شهدا وقالا سمعنا لا تقبل فكذا
هذا **قوله** ثم قصر الاستثنا في الكتاب اي القدوري الخ وذكر الصدر الشهيد عن الحلواني ان الخلاف
ثابت في العتق ايضا عند ابي يوسف يجوز بالتسامع خلافا لهما وهو قول الثلثة واما الوقف
فالصحيح انه تقبل الشهادة بالتسامع في اصله وقوله لان اصله هو الذي يشتهر ليس بذاك والوجه

في التوجيه انه وان كان قولاً بما يقصد الاشهاد عليه والحكم به في الابتدا لكنه في توالي الاعصار تبيد الشهود والاوراق مع اشتهارها وقفيته فيبقى في ابقا سابه ان لم تجز الشهادة فيه بالتسامع فمست الحاجة الى ذلك والمراد من الشروط ان يبين الموقوف عليه بل ان يقول يبدا من غلتها بكذا لكذا والباقي كذا وكذا وفي الفتاوى الصغرى اذا شهد وان هذا وقف على كذا ولم يبينوا الواقف ينبغي ان يقبل ونص عن الشيخ الامام ظهير الدين اذا لم يكن الوقف قديما لا بد من ذكر الواقف واذا شهدوا ان هذه الضيعة وقف ولم يذكروا الجهة لا يجوز ولا يقبل بل يشترط ان يقولوا وقف على كذا ثم قال وما ذكر هنا وفي الاصل صورته ان يشهدوا بالتسامع على انها وقف على المسجد او المقبرة ولم يذكروا انه يبدا بغلتها فيصرف الى كذا ثم ما فضل يصرف الى كذا لا يشهد على هذا الوجه بالتسامع وهكذا قال ظهير الدين ايضا حتى قال ولو ذكر ذلك في شهادته لا يقبل ذكره في الذخيرة وذكر في المجتبى والمختار ان يقبل على شرائط الوقف ايضا وانت اذا عرفت قولهم في الاوقاف التي انقطع ثبوتها ولم يعرف لها شرائط ومصارف انها يسلك بها ما كانت عليه في دواوين القضاة لم تتوقف عن تحسين ما في المجتبى لان ذلك هو معنى الثبوت بالتسامع **قوله** ومن كان في يده شيء الى صورتها راى عينا سوى ما استثنى في يد انسان ثم راها في يد غيره والاول يدعي عليه الملك وسعه ان يشهد للمدعي لان الملك يعرف بالظاهر واليد بلا منازع دليل ظاهر فيه ولا دليل سواه لان غاية ما يمكن فيه ان يعاين سبب الملك من الشرا والهبة وموت المورث وشيء من هذه الاسباب لا يفيد ملك الثاني حتى يكون ملكا للاول فوكه ويحتمل ان يكون هذا تفسيرا الى قال الصدر الشهيد يحتمل ان يكون قوله قول الكل وبه ناخذ وقال ابو بكر الرازي هذا قولهم جميعا ولذا قالوا اذا راى درة في يد كناس او كتابا في يد جاهل ليس في ابائه من هو اهل له لا يسعه ان يشهد بالملك له فوكه وبه قال بعض مشايخنا هو الخصاف وهو قول مالك ايضا **قوله** ثم ان عاين الملك الى حاصله ان المسئلة على اربعة اوجه الاول ان يعاين الملك والمالك بان عرف المالك باسمه ونسبه ووجهه والملك بحدوده وراه في يده بلا منازع وسعه ان يشهد الثاني ان يعاين الملك بحدوده منسوبا الى فلان بن فلان الفلاني ولم يعرفه بوجهه ونسبه ثم جاء الذي نسب اليه الملك وادعاه بهذه الحدود حل له ان يشهد استحسانا الثالث ان لا يعاين الملك ولا المالك بان سمع ان لفلان الفلاني ضيعة في قرية كذا احدودها كذا وهو لم يعرف تلك الضيعة ولم يعاين يده عليها لا يحل له ان يشهد له بالملك الرابع ان يعاين المالك بان عرفه معرفة تامة وسمع ان له ضيعة في قرية كذا ولا يعرفها بعينها لا يسعه ان يشهد له بها ايضا

باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل

لما ذكر تفصيل ما يسمع من الشهادة شرع في بيان من تسمع شهادته واخره لان المحال شروط والشرط غير مقصود لذاته والاصل ان التهمة تبطل الشهادة لقوله عليه السلام لا شهادة لمتهم والتهمة تثبت مرة بعدم العدالة ومرة بعدم التمييز مع قيام العدالة **قوله** لا تقبل شهادة الاعمى الى وقول زفر هو قول الثلثة والنخعي والحسن البصري وسعيد ابن جبير والثوري وتقبل في الترجمة عند الكل وهو رواية عن ابي يوسف ايضا قال الثلثة وقيد في الذخيرة قول ابي يوسف

بما اذا كانت شهادته في الدين والعقار اما في المنقول فاجمع علماؤنا انها لا تقبل قوله وفيه اي في التمييز بالنغمة شبهة يمكن التحرز عنها بجنس الشهود فلم تقع ضرورة الى اهدار هذه التهمة بخلاف وطي الاعمى زوجته وامته فانه لا يمكن التحرز عنه بجنس النسا فاهدرت دفعا للحرج عنه وفي المبسوط لا تجوز شهادة الاخرس باجماع الفقهاء لان لفظ الشهادة لا يتحقق منه ونقض بان الاصح من قول الشافعي تقبل الا اذا كانت فيه اشارة مفهومة ويقولون قال مالك واحمد وهو قول للشافعي **قوله** ولا تقبل شهادة المملوك اي الرقيق وبه قال مالك والشافعي وقال احمد تقبل على الاحرار والعبيد وهو قول انس بن مالك وعثمان البتي واسحق وداود وعن علي تقبل على مثله لا الاحرار والمعول عليه في المنع عدم ولايته على نفسه وما هو الا معنى ضعيف بعد ثبوت عدالته وتمام تمييزه وعدم ولايته على نفسه لعارض تخصه من حق المولى لا لنقص في عقله ولا خلل في تحمله وضبطه واما ادعاء الاجماع على عدم قبوله فلم يصح قال البخاري في صحيحه وقال انس شهادة العبد جائزة اذا كان عدلا واجازه شريح وزرارة بن ابي اوفى وقال ابن سيرين جائزة الا لسيده واجازه الحسن وابرهيم **فرع** اذا تحمل شهادة لمولاه فاداها بعد عتقه قبلت كما لو تحمل صبي فادى بعد البلوغ او كافر فادى بعد الاسلام **قوله** ولا تقبل شهادة المحدود في قذف وقالت الثلثة تقبل اذا تاب والمراد بتوبته الموجبة لقبول شهادته ان يكذب نفسه في قذفه وهل يعتبر معه اصلاح العمل فيه قولان في قول يعتبر لقوله تعالى الا الذين تابوا من بعد ذلك واصلحوا وقيل لا لان عمر قال لابي بكرة تب اقبل شهادتك وقد يجاب بان ابا بكرة كان من العباد وحاله في العبادة معلوم فصلاح العمل كان ثابتا له فلم يبق الا التوبة باكذاب نفسه والاصل ان الاستثناء في قوله تعالى الا الذين تابوا ينصرف الى الجملة الاخيرة او الى الكل والمسئلة محررة في الاصول ان الاستثناء اذا تعقب جملا متعاطفة هل ينصرف الى الكل او الاخيرة وقد تقدم ثلث جمل هي فاجلدوهم ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا واولئك هم الفاسقون والظاهر من عطف ولا تقبلوا انه داخل في حيز الحد للعطف مع المناسبة وقيد التابيد اما المناسبة فلان رد شهادته مؤلم للقلب بسبب عن فعل لسانه كما انه آلم قلب المقذوف بسبب فعل لسانه بخلاف قوله عليه السلام جلد مائة وتغريب عام فانه لا يناسب الحد لانه لا يصلح ما نعا في المستقبل اذ هو سبب لزيادة الوقوع لانه لعدم من يعرفه لا يستحيي من احد بزنائه فاذا فرض ان له داعية الزنى او سع فيه وكذا قيد التابيد لا فائدة له الا تابيد الرد واولئك هم الفاسقون جملة مستانفة لبيان تعليل عدم القبول ثم استثنى الذين تابوا وهذا الا ن الرد على ذلك التقدير ليس الا للفسق ويرتفع بالتوبة فلا معنى للتابيد على تقدير القبول بالتوبة بخلاف قوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فان الاستثناء راجع الى الكل لانه لو عاد الى قوله ولهم عذاب عظيم فقط لم يبق لقوله من قبل ان تقدروا عليهم فائدة للعلم بان التوبة تسقط العذاب ففائدة قوله من قبل ان تقدروا عليهم ليس الا سقوط الحد ونحن انما نقول بعود الاستثناء الى الاخيرة فقط اذا تجرد عن دليل عوده الى الكل فاما اذا اقترن به عاد اليه واذا كان الرد من تمام الحد لكونه مانعا اي زاجرا بقي بعد التوبة كاصله اي كاصل الحد فانه لا يسقط بالتوبة فكذا ما كان تماما له

وح فالقياس على سائر المحدود غير صحيح بل هو قياس في مقابلة النص لا يقال لو رجع الكسر الى الاخيرة فقط يبقى
الفائدة لانه معلوم شرعا ان التوبة تزيل الفسق بغير هذه الاية لانا نقول كون التوبة تزيل استحقاق
العقاب بعد ثبوته لا يعرف عقلا بل سمعا وذكر بايراد ما يدل عليه من السمع وهذا منه وكونه اية اخرى تفيده
لا يضر للقطع بان طريق القران تكرار الدوال خصوصا اذا كان مطلوب التاكيد كاقيموا الصلوة وقد تكرر
الا الذين تابوا الزكاة الخوض في ايات كثيرة ولم يسع انه يقال في احدها قد عرف هذا باية اخرى وكان
ذكره منه تعالى رحمة للعباد ليوكد هذا المعنى واما ما عن عمر انه قال لابي بكرة تب اقبل شهادتك ففي ثبوته
نظر لان راويه عمرو بن قيس ولو كنا النظر في ذلك كان معارضا بما قاله لابي موسى الاشعري في كتابه له
والمسلمون عدول بعضهم على بعض الا مجلودا في قذف الخ وقد قدمنا عنه عليه السلام من رواية ابن ابي
شيبة المسلمون عدول بعضهم على بعض الا محدودا في قذف وبقولنا قال سعيد بن المسيب وشريح
والحسن والنخعي وسعيد بن جبير وكذا روي عن ابن عباس وفي المبسوط الصحيح من المذهب عندنا
انه اذا اقام اربعة من الشهود على صدقه بعد اقامة الحد عليه تقبل شهادته **قوله** ولو حد الكافر الخ
وقد طولب بالفرق بين العبد وبين من زنى في دار الحرب ثم خرج الى دار الاسلام لا يحد حيث توقف حكم
الموجب في العبد الى ان امكن ولم يوقف في الزنى في دار الحرب الى الامكان بالخروج الى دار الاسلام واجيب
بان الزنى في دار الحرب لم يقع موجبا اصلا لعدم قدرة الامام فلم يكن الامام مخاطبا باقامته اصلا لان
القدرة شرط التكليف وغير الموجب لا ينقلب موجبا بنفسه خصوصا في الحد المطلوب درؤه اما قذف
العبد فيوجب حال صدوره للحد غير انه لم يكن تمامه في الحال فيوقف متممه على حدوثها بعد العتق
[redacted] وقال في المبسوط بعد ان ذكر فرق المص هذا الفرق على انتهى
الرواية تقبل خبر المحدود في الديانات اما على رواية المنتقى ان لا تقبل فالفرق ان الكافر بالاسلام
عدالة لم تكن موجودة عند اقامة الحد وهذه العدالة لم تصر مجروحة بخلاف العبد فانه بالعتق لا
يستفيد عدالة لم تكن من قبل وقد صار عدالته مجروحة باقامة الحد **قوله** ولا شهادة الوالد الى
قوله الا صل فيه قوله عليه السلام لا تقبل الخ وهذا الحديث غريب وانما اخرجه ابن ابي شيبة وعبد
الرزاق من قول شريح قال لا تجوز شهادة الابن لابيه ولا الاب لابنه ولا المراة لزوجها ولا الزوج
لامراته ولا الشريك لشريكه في الشيء بينهما لكن في غيره ولا الاجير لمن استاجره ولا العبد لسيده انتهى
وقال ابن ابي شيبة ثنا وكيع عن سفين بن واخرجا نحوه عن ابرهيم النخعي لكن الخصاف وهو ابو بكر
الرازي الذي شهد له اكابر المشايخ انه كبير في العلم رواه بسنده الى عائشة ثنا صالح بن زريق وكان
ثقة ثنا مروان بن معوية الفزاري عن يزيد بن زياد الشامي عن الزهري عن عروة عن عائشة
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا تجوز شهادة الوالد لولده ولا الولد لوالده ولا المراة لزوجها
ولا الزوج لامراته ولا العبد لسيده ولا السيد لعبده ولا الشريك لشريكه ولا الاجير لمن استاجره
انتهى وقد فسر في رواية شريح امر الشريك وذكر المص انفا عنه عليه السلام لا شهادة للقانع باهل
البيـ

البيت وهو بعض حديث رواه ابو داود في سننه عن حفص بن عمر عن محمد بن راشد عن سليمن
ابن موسى عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان رسول الله صلى الله عليه وسلم رد شهادة الخائن والخائنة
وذي الغمر على اخيه وشهادة القانع باهل البيت واجازها لغيرهم قال ابو داود الغمر الشحناء وكذا
رواه عبد الرزاق في مصنفه وعنه رواه احمد قال في التنقيح محمد بن راشد وثقه احمد بن حنبل
ويحيى بن معين وغيرهما وتكلم فيه بعض الائمة وقد تابعه غيره عن سليمن ورواه عن عمرو بن شعيب
الحجاج بن ارطاة في ابن ماجه وادم بن فائد في الدارقطني ولم يذكرا فيه القانع واخرج الترمذي
عن يزيد بن زياد الدمشقي عن الزهري عن عروة عن عائشة قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا مجلود حدا ولا ذي غمر على اخيه ولا مجرب بشهادة ولا القانع
باهل البيت ولا ظنين في ولاء ولا قرابة انتهى وقال غريب لا نعرفه الا من حديث يزيد بن زياد الدمشقي
وهو يضعف في الحديث قالوا الغمر العداوة والقانع التابع لاهل البيت كالخادم لهم قال يعني
ويطلب معاشه منهم والظنين المتهم في دينه فهذا الحديث لا ينزل عن درجة الحسن واذا ثبت رد
القانع وان كان عدلا فالولد والوالد ونحوها اولى بالرد فيكون ردها ثابتا بالدلالة ويكون دليلا
على صحة حديث الترمذي المذكور وان كان راويه ضعيفا اذ ليس كل ما يرويه الضعيف باطلا بل انما يرد
لتهمة الغلط لضعفه فاذا قامت دلالة انه اجاد في هذا المتن وجب اعتباره صحيحا وعلى هذا كان
شريح حتى رد شهادة الحسن حين شهد مع قنبر لعلي فقال علي اما سمعت انه عليه السلام قال الحسن
والحسين ■ها سيدا شباب اهل الجنة قال نعم صدق رسول الله صلى الله عليه وسلم ولكن
ائت بشاهد اخر فقيل عزله ثم اعاده وزاد في رزقه فقيل رجع علي الى قوله قال المص والمراد
بالاجير الخ وقال محمد لا اجيز شهادة الاجير مشاهرة وان كان اجيرا مشتركا قبلت شهادته انتهى واما
شهادة الاستاذ للتلميذ والمستاجر للاجير فمقبولة لان منافعه ليست بمملوكة للمشهود له **قوله**
ولا تقبل شهادة احد الزوجين للاخر وبقولنا قال مالك واحمد وقال الشافعي تقبل الخ ولنا ما روينا
من قوله عليه السلام ولا المراة لزوجها ولا الزوج لامراته ولو شهد احدهما للاخر في حادثة فردت
فارتفعت الزوجية فاعاد تلك الشهادة لا تقبل وكذا لو ردت لفسق ثم تاب وصار عدلا واعاد
تلك الشهادة لا تقبل وبه قال مالك واحمد والشافعي في الاصح لان القاضي لما ردها صار حكما
فيها شرعا بخلاف شهادة العبد والكافر والصبي اذا ردت ثم اعتق واسلم وبلغ واعادها تقبل
وبه قال الشافعي واحمد وقال مالك وهو رواية عن احمد لا تقبل قلنا رد شهادتهم لعدم الاهلية
[redacted]
لا تهمة الكذب وهو كافيه في الرد فاذا صاروا اهلا تقبل
[redacted] **قوله** ولا شهادة المولى

لعبده الحر وفي المبسوط وكذا لا تقبل شهادة ابي المولى وابنه وامراته لهولا يعني العبد والمدبر والمكاتب وام الولد وكذا شهادة المراة لزوجها المملوك وان كان القياس ان تقبل لانها في الحقيقة شهادة لسيده لكن منعوه للفظ النص السابق قوله شهادة الاخ لاخيه قبل بلا خلاف لكن قال شمس الائمة في شرح ادب القاضي من السلف من قال لا تقبل شهادة الاخ لاخيه قوله ولا نائحة ولا مغنية هذا لفظ القدوري فاطلق ثم قال بعد ذكره ولا من يغني للناس فورد انه تكرار والوجه ان اسم مغنية ومغن انما هو في العرف لمن كان الغنا حرفته الا اذا قيل ما حرفة فلان او صناعته يقال مغن فاللفظ المذكور هنا يراد به ذلك غير انه خص المونث به ليوافق لفظ الحديث وهو قوله عليه السلام لعن الله النائحات لعن الله المغنيات ومعلوم ان ذلك لوصف التغني لا لوصف الانوثة ولا للتغني مع الانوثة لان الحكم المرتب على مشتق يفيد ان وصف الاشتقاق هو العلة فقط نعم هو من المراة افحش وح كانه لا تقبل شهادة من اتخذ التغني صناعة لا من لم يكن ذلك صناعته ولذا علله في الكتاب بانه يجمع الناس على كبيرة وفي النهاية الغنا في حقهن مطلقا حرام لرفع صوتهن وهو حرام فلذا اطلق في قوله مغنية وقيد في غنا الرجال بقوله للناس ولا يخفى ان قوله من يغني للناس لا يخص الرجال لان الضمير يرجع الى من وهو يعم الرجال والنسا فان قلت تعليل المص بجمع الناس على كبيرة يقتضي ان التغني مطلقا حرام اذ كان مفاده ان الاستماع كبيرة لانهم انما يجتمعون له الا ان يكون الاستماع محرما ليس لحرمة المسموع فانه اذا تغنى لدفع الوحشة عنه لا يكره وقيل لا يكره اذا فعله ليستفيد به نظم القوافي وقيل ولا يكره اذا كان لاسماع الناس في عرس وان كان فيه نوع لهو بالنص فالجواب ان في التغني لاسماع نفسه ولدفع الوحشة اختلافا من المشايخ منهم من قال لا يكره انما يكره ما كان على سبيل اللهو لان انسا دخل على اخيه البراء بن مالك وكان من زهاد الصحابة وكان يتغنى وبه اخذ شمس الائمة السرخسي ومنهم من كره ذلك كله وبه اخذ شيخ الاسلام وحمل حديث البراء بن مالك انه كان ينشد الاشعار المباحة التي فيها ذكر الحكم والمواعظ فان لفظ تطلق على ذلك ايضا وقال عليه السلام من لم يتغن بالقران فليس منا وانشاد المباح لا باس به ومن المباح ان يكون فيه وصف امراة غير معينة بخلاف ما اذا كانت بعينها حية واذا كان كذلك جاز ان يكون المص فالا يمتنع المنع كشيخ الاسلام الا انا عرفنا من هذا ان التغني المحرم ما كان في لفظه ما لا يحل كصفة الذكور والمراة المعينة الحية ووصف الخمر المهيج اليها والحانات وهجا المسلم او الذمي اذا اراد هجاه لا اذا اراد انشاد الشعر للاستشهاد به او لتعلم فصاحته وبلاغته فاما الزهريات المجردة المتضمنة وصف الرياحين والازهار والمياه المطردة فلا وجه لمنعه نعم اذا قيل ذلك على الملاهي امتنع وان كان مواعظ وحكما للالات نفسها لا لذلك التغني وفي مغني ابن قدامة الملاهي نوعان محرم وهو الالات المطربة بلا غنا كالمزمار والطنبور ونحوه لما روى ابو امامة انه عليه السلام قال ان الله بعثني رحمة للعالمين وامرني بمحق المعازف والمزامير والنوع الثاني مباح وهو الدف في النكاح وفي معناه ما كان من حادث سرور ويكره في غيره لما روي عن عمر انه كان اذا سمع صوت الدف بعث ينظر فان كان في وليمة سكت وان كان في غيرها عمد بالدرة وفي الاجناس سئل

محمد بن شجاع عن الذي يترنم مع نفسه قال لا يقدح في شهادته واما القراءة بالالحان فالمختار ان كانت لا تخرج الحروف عن نظمها وقدر ذواتها فمباح والا فلا واما النائحة فظاهر انها ايضا في العرف من اتخذت النياحة مكسبة فاما اذا ناحت لنفسها فصرح في الذخيرة قال لم يرد النائحة التي تنوح في مصيبتها بل التي تنوح في مصيبة غيرها اتخذت ذلك مكسبة لانها ارتكبت معصية لاجل المال فلا يؤمن ان ترتكب شهادة الزور لذلك وهو ايسر من الغنا والنوح في مدة طويلة انتهى فان قيل مطلق النياحة حرام لقوله عليه السلام لعن الله الصالقة والحالقة والشاقة وقال ليس منا من ضرب الخدود وشق الجيوب ودعا بدعوى الجاهلية وهما في صحيح البخاري فيجب ان ترد شهادة النائحة وان ناحت في مصيبة نفسها فالجواب انه لا شك ان النياحة ولو في مصيبة نفسها معصية لكن لا بد من شهرة النياحة ليصل علمها الى القاضي فانما قيد بكونها للناس لهذا والا فيرد مثله في قولهم ولا مدمن الشرب على اللهو هو يفيد ان والخمر وغيرها مع ان شرب الخمر كبيرة بلا ادمان ولذا لم يشترط في شربها الادمان لكن نص عليه محمد في الاصل فقال فيه ولا شهادة مدمن خمر وقال المشايخ انما شرط الادمان ليظهر عند الناس فان من شربها سرا لا تسقط عدالته فكذا التي ناحت في بيتها لمصيبتها لا تسقط عدالتها لعدم اشتهار ذلك عند الناس وانظر الى تعليل المص بعد ذكر الادمان بانه ارتكب محرم دينه مع ان ذلك ثابت بلا ادمان فانما اراد انه اذا ادمن فحينئذ يظهر انه مرتكب محرم دينه فترد شهادته ثم منهم من فسر الادمان بان يشرب ومن نيته ان يشرب مرة اخرى وهذا هو معنى الاصرار وانت تعلم انه سيذكر ومن ياتي بابا من ابواب الكبائر التي يتعلق بها الحد وشرب الخمر منها من غير توقف على نية ان يشرب ولان النية امر مبطن لا يظهر للناس والمدارات التي يتعلق بوجودها حكم القاضي لا بد ان تكون ظاهرة لانها معرفة والخفي لا يعرف والظهور بالادمان الظاهر لا بالنية نعم بالادمان الظاهر يعرف اصراره لكن بطلان العدالة لا يتوقف في الكبائر على الاصرار بل على العلم باتيانها واما من يلعب بالطيور فلانه يورث غفلة بخاصية عرفت بالاستقراء وترد شهادة المغفل ولانه يقف على عورات الناس بصعود سطحه وهذا يقتضي منع صعود السطح مطلقا الا ان يراد ان ذلك يكثر منه والاوجه انه فعل مستخف به يوجب في الغالب اجتماعا مع الاراذل وصحبتهم وذلك مما يسقط العدالة ثم الحكم بزوال العدالة بارتكاب الكبيرة يحتاج الى الظهور فلذا شرط في شرب المحرم والسكر الادمان ولا تقبل شهادة من يجلس مجالس الفجور والمجانة على الشرب وان لم يشرب وفي الذخيرة والمحيط وكذا الاعانة على المعاصي والحث عليها من جملة الكبائر قوله او ياكل الربا كذا قيده في الاصل بان يكون مشهورا به فالاقرب انه اذا لم يشتهر به كان الواقع ليس الا تهمة اكله فلا يسقط العدالة بذلك ومرجعه الى ما ذكر في وجه تقييد شرب الخمر بالادمان واما اكل مال اليتيم فترد شهادته بمرة واحدة ثم عن ابي يوسف اذا كان الفاسق وجيها تقبل شهادته لبعده ان يشهد بالزور لوجاهته ورد بانه مخالف لنص الكتاب قوله تعالى ان جاءكم فاسق بنبا فتبينوا والحاصل ان الفسق في نفس الامر مانع شرعا غير ان القاضي لا يرتب ذلك الا بعد ظهوره له فالكل سواء في ذلك

[redacted] وكذا اذا علم القاضي انه يلعب بالنرد رد شهادته قامر به او لم
يقامر لما في حديث ابي داود من لعب بالنردشير فقد عصى الله ورسوله ولعب الطاب في بلادنا مثله لانه يرمي ويطرح
بلا حساب واعمال فكر وكلها كان كذلك مما احدثه الشيطان وعمله اهل الغفلة فهو حرام قومر به او لا
فاما الشطرنج فقد اختلف في اباحته فعندنا لا يجوز وكذا عند الامام احمد لما رويناه فانه قيل ان النردشير
هو الشطرنج ولقوله عليه السلام كل لهو المومن باطل الا ثلثة تاديبه لفرسه ومناضلته عن قوسه وملاعبته مع
اهله ورواه ابو داود عن عقبة بن عامر كل ليس بحل من اللهو الا ثلث تاديب الرجل فرسه وملاعبته اهله
ورميه بقوسه ونبله وعند الشافعي ومالك يباح مع الكراهة ان تجرد عن الحلف كاذبا وتاخير صلوة عن وقتها
والمقامرة فلما كان للاجتهاد فيه مجرد امساغ لم تسقط العدالة به واما ما ذكر من انه يلعبه على الطريق من لم
ترد شهادته فلاتيانه الامور المحقرة ولا تقبل شهادة اهل الشعبذة لانه اما ساحر او كذاب اعني الذي يتخذها
مكسبه اما من علمها ولم يعملها فلا وصاحب السيميا على هذا **قوله** ولا من يفعل الاشيا المستحقرة وفي بعض
النسخ المستقبحة وفي بعضها المستخفة بفتح الخا وكسرها اي التي يستخف الناس فاعلها او التي تستخف الفاعل
وان لم تكن في نفسها محرمة كالاكل على قارعة الطريق يعني بمراى الناس والبول عليها ومثله الذي يكشف
عورته ليستنجي من جانب بركة والناس حضور وقد كثر ذلك في ديارنا من العامة وبعض من لا يستحيي من الطلبة
والمشي بسراويل فقط ومد رجله عند الناس وكشف راسه في موضع يعد خفة وسوء ادب وقلة مروة
وحيا لان من يكون كذلك لا يبعد منه ان يشهد بالزور وفي الحديث عنه عليه السلام ان مما ادرك الناس من
كلام النبوة الاولى اذا لم تستحي فاصنع ما شئت وعن الكرخي لو ان شيخا صارع الاحداث في الجامع لم تقبل
شهادته لانه سخف واما اهل الصناعات الدنية كالكساح وهو المسمى في عرفنا بالعنواني والزبال والحجام
والحائك فقيل لا تقبل وبه قال الشافعي واحمد في وجه والاصح انها تقبل لانه قد تولاها قوم صالحون فما لم
يعلم القادح لا يبنى على ظاهر الصناعة ومثله النخاسون والدلالون فانهم يكذبون كثيرا فلا تقبل الا من
علم عدالته منهم ولا تقبل شهادة الطفيلي والرقاص والمجازف في كلامه والمسخرة وقال نصير بن يحيى
من يشتم اهله ومماليكه كثيرا في كل ساعة لا تقبل وان كان احيانا تقبل وكذا الشتام للدابة ولا
من يحلف في كلامه كثيرا وحكي ان الفضل بن الربيع شهد عند ابي يوسف فرد شهادته فشكاه الى الخليفة
فقال الخليفة ان وزيري رجل دين لا يشهد بالزور فلم رددت شهادته قال لاني سمعته يوما قال للخليفة
انا عبدك فان كان صادقا فلا شهادة للعبد وان كان كاذبا فكذلك فعذره الخليفة والذي عندي ان
رد ابي يوسف شهادته ليس لكذبه لان قوله انا عبدك مجاز باعتبار معنى القيام بخدمتك وكوني تحت امرك
ممتثلا له والتكلم بالمجاز على اعتبار الجامع ووجه الشبه ليس كذبا محظورا شرعا ولذا وقع المجاز في القران
ولكن رده لما يدل عليه خصوص هذا المجاز من اذلال نفسه وتملقه لاجل الدنيا وربما يعز هذا الكلام
[illegible] المروة مسقط للعدالة

وقيل

وقيل في تعريف المروة ان لا ياتي الانسان ما يعتذر منه مما يبخسه عن مرتبته عند اهل الفضل وقيل
السمت الحسن وحفظ اللسان وتجنب السخف والمجون والارتفاع عن كل خلق دني **قوله** ولا من يظهر
سب السلف كالصحابة والتابعين وكذا العلما لانه اذا اظهر سب واحد من المسلمين تسقط عدالته فكيف من
يظهر سب اولئك فلو اعتقده ولم يظهره تقبل ولذا قال ابو يوسف لا اقبل شهادة من يشتم اصحاب رسول الله
صلى الله عليه وسلم واقبل شهادة من يتبرا منهم لان اظهار الشتيمة مجون وسفه لا ياتي به الا الاوضاع ولا كذلك
المتبري لانه يعتقده دينا مرضيا عند الله وان كان على باطل فالحاصل انه من اهل الاهوا **قوله** وتقبل شهادة
اهل الاهوا الا ما نقله عن الشافعي هو قول مالك وابي حامد من الشافعية اما قول الشافعي فيقولون بلا
اختلاف ولنا ما ذكر المصنف والمراد بالفاسق في الاية من يظهر الفسق فعلا في اعتقاده والدليل على التخصيص
الاتفاق على قبول روايتهم للحديث وفي صحيح البخاري كثير منهم مع اعتقاده الغلو في الصحة مع ان قبول
الرواية ايضا مشروط بعدم الفسق بظاهر الاية والخطابية نسبة الى ابي الخطاب محمد بن ابي وهب الاجدع وقيل
محمد بن ابي ذئب الاسدي الاجدع خرج بالكوفة وحارب عيسى بن موسى بن علي بن عبد الله بن عباس
واظهر الدعوة الى جعفر فتبرا منه جعفر ودعا عليه فقتل هو واصحابه قتله عيسى وصلبه بالكناسة **قوله**
وتقبل شهادة اهل الذمة الى قوله قال الله تعالى والكافرون هم الظالمون ووقع في كثير من النسخ والكافرون
هم الفاسقون وفي النهاية النسخة المصححة بتصحيح شيخي قال تعالى الكافرين هم الفاسقون اذ الذي في القران
والكافرون هم الظالمون ولنا ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم اجاز شهادة النصارى بعضهم على بعض
قال الامام المخرج غريب وغير مطابق للدعوى ولو قال اهل الكتاب عوض النصارى وافق وكذا اخرجه
ابن ماجة عن مجالد عن الشعبي عن جابر بن عبد الله ان النبي صلى الله عليه وسلم اجاز شهادة اهل الكتاب بعضهم
على بعض ومجالد فيه مقال ثم قال قال شيخنا علا الدين ويوجد في بعض نسخ الهداية اليهود عوض النصارى
وذكر ما رواه ابو داود بهذا الاسناد جاءت اليهود برجل وامراة منهم زنيا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال ايتوني باعلم رجلين منكم فاتوه بابني صوريا فنشدهما الله كيف تجدان امر هذين في التورية قالا
نجد فيها اذا شهد اربعة منهم انهم راوا ذكره في فرجها كالميل في المكحلة رجما قال فما منعكما ان ترجموها
قالا ذهب سلطاننا فكرهنا القتل فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم باليهود فجاء اربعة منهم فشهدوا
انهم راوا ذكره في فرجها كالميل في المكحلة فامر رسول الله صلى الله عليه وسلم برجمها قال هكذا وجدته
في نسخة علا الدين بخطه وهو تصحيف فدعا بالشهود كشفته من نحو عشرين نسخة وكذا رواه اسحق بن راهويه
وابو يعلى الموصلي والبزار في مسانيدهم والدارقطني كلهم قالوا فدعا بالشهود قال في التنقيح قوله
في الحديث فدعا بالشهود زيادة في الحديث تفرد بها مجالد ولا يحتج بما تفرد به انتهى كلامه لكن الطحاوي
اسنده الى عامر الشعبي عن جابر وفيه انه عليه السلام قال ايتوني باربعة منكم يشهدون وكون مجالد
مضعفا ينجبر بان القصة كانت فيما بين اليهود في محالهم واماكنهم فهذه دلالة على انه لم يغلط وهذه الزيادة
وقد علمت ومثله اهل الاهوا ان مراد الاية فسق الافعال لانه الذي يتهم صاحبه بالكذب لا الاعتقاد
الا ان شهادتهم على المسلمين سقطت بقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المومنين سبيلا فبقيت على بعضهم

ولانه يتقول على المسلم لغيظ بقهره فكان متهما فيه بخلاف ملة على ملة اخرى لانه وان عاداه فليس احدهم
تحت قهر الاخر ولا يخفى ما فيه اذ مجرد العداوة مانع من القبول وثم حديث ضعيف بعمر بن راشد رواه
الدارقطني وابن عدي من حديث ابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا تجوز شهادة ملة على ملة الا
ملة محمد فانها تجوز على غيرهم وايضا فقول الراوي اجاز شهادة اهل الكتاب بعضهم على بعض يحتمل ان
يكون حكاية واقعة حال شهد فيها بعض اليهود على بعض او بعض النصارى على بعض ولا عموم لها ويحتمل
انه حكاية تشريع قولي فيعم فلا نحكم باحدها عينا غير ان في هذه خلافا في الاصول ورجح الثاني وهي مسئلة
قول الراوي مثل قضى بالشفعة للجار **قوله** واذا كانت الحسنات اغلب الخ هذا هو معنى المروي عن ابي يوسف
في حد العدالة وهو احسن ما قيل وفيه قصور حيث لم يتعرض لامر المروة والمروي عن ابي يوسف قوله
ان لا ياتي بكبيرة ولا يصر على صغيرة ويكون ستره اكثر من هتكه ومروته ظاهرة ويستعمل الصدق ويجتنب
الكذب ديانة ومروة كذا نقله عنه القاضي ابو حازم حين ساله عبيد الله بن سليمن وزير المعتضد عن
العدالة وكان ينبغي الى قوله ومروته ظاهرة والامام اشتهر استعماله في الصغير ومنه قول ابي خراش وهو
يسعى بين الصفا والمروة ان تغفر اللهم تغفر جما واي عبد لك لا الما هكذا اورده القتبي عنه بسنده
ونسبه الخطابي الى امية ونسبه صاحب الذخيرة اياه الى النبي صلى الله عليه وسلم غلط ولا تقبل شهادة
من ترك الصلوة بالجماعة بعد كون الامام لا طعن عليه في دين ولا حال وان كان متاولا بان كان يعتقد
افضلية اول الوقت والامام يوخر او غير ذلك لا تسقط عدالته وكذا من ترك الجمعة من غير عذر فمنهم من اسقطها
بمرة واحدة كالحلواني ومنهم من شرط ثلث مرات كالسرخسي والاول اوجه وذكر الاسبيجابي من اكل فوق الشبع
سقطت عدالته عند الاكثر ولا بد من كونه في غير ارادة التقوي على صوم او مؤانسة الضيف وكذا من
خرج لرؤية السلطان او الامير عند قدومه ورد شهادة شيخ صالح لمحاسبته ابنه في النفقة في طريق مكة
كانه راى منه تضييقا ومشاحة تشهد بالبخل وكل من شهد على اقرار باطل او فعل باطل مثل من يا خذ سوق
النخاسين مقاطعة وشهد على وثيقتها شهود قال المشايخ ان شهدوا حل بهم اللعن لانه شهادة على باطل
فكيف هؤلاء الذين يشهدون عند مباشرى السلطان على ضمان الجهات والاجارات المضاره وعلى
المحبوسين عندهم والدين في ترسيمهم **قوله** ولا تقبل شهادة الاقلف الا اذا تركه على وجه الرغبة عن السنة
لا خوفا من الهلاك وكل من يراه واجبا تبطل به شهادته وعندنا هو سنة لما روي عنه عليه السلام انه قال الختان
للرجال سنة وللنساء مكرمة وما عن ابن عباس انه لا تقبل شهادته ولا تقبل صلاته ولا تؤكل ذبيحته اراد به
المجوسي الا الى قوله لا تؤكل ذبيحته **قوله** والخصي اذا لم يكن ارتضاه لنفسه وفعله مختارا روى ابو نعيم في الحلية
ثنا اسمعيل بن مسلم عن ابي المتوكل ان الجارود شهد على قدامة انه شرب الخمر فقال عمر هل معك شاهد
اخر قال لا قال عمر يا جارود ما اراك الا مجلودا قال يشرب ختنك الخمر واجلد انا فقال علقمة الخصي
لعمر اتجوز شهادة الخصي قال وما بال الخصي لا تقبل شهادته قال فاني اشهد اني رايته يتقيؤها فقال
عمر ما قاءها حتى شربها ثم جلده ورواه ابن ابي شيبة بسنده واخرجه عبد الرزاق مطولا **قوله** وشهادة
العمال الخ لان العامل نائب الخليفة على اقامة الحدود وجباية المال الواجب ولو كان فسقا لم يله ابو هريرة

سقط العدالة

وابو موسى الاشعري ونحوهما لعمر وهذا احسن ما قيل لو كان فسقا لم يله ابو بكر وعمر وعثمان لان هؤلا
خلفاء والعمال في العرف من يوليه الخليفة عملا يكون نائبه فيه وكان الغالب فيهم العدالة في ذلك الزمان
فيقبل ما لم يظهر ويتفشى عنه الظلم كالحجاج وقيل اراد ما روي عن ابي يوسف في الفاسق الوجيه وقد
علمت ما فيه ورده شهادة الوزير لقوله للخليفة انا عبدك يبعد هذه الرواية وقيل اراد بالعمال
الذين يعملون ويواجرون انفسهم للعمل من الناس من رد شهادة اهل الصناعات الخسيسة فافرد هذه
المسئلة لنفي قولهم وكيف لا وكسبهم اطيب وعن البزدوي ان القائم بتوابع هذه النوائب السلطانية
والجبايات بالعدل بين المسلمين ماجور وان كان اصله ظلما وذكر الصدر الشهيد ان شهادة الرئيس لا تقبل
والمراد به رئيس القرية المسمى في بلادنا شيخ البلد ومثله المعرف في جميع الاصناف وضمان الجهات لانهم
كلهم اعوان على الظلم **قوله** واذا شهد الرجلان الى قوله لعود المنفعة اليه اما الوارثان فلقصدهما نصب
من يتصرف لها ويربحها ويقوم باحقوقهما والدائنان والموصى لها لوجود من يستوفيان منه والمديونان
لوجود من يبرآن بالدفع اليه والوصيان من يعينهما في التصرف **فرع** لا تقبل شهادة الوصي للصبي بعد
العزل ولو شهد للورثة الكبار تقبل **قوله** ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح ولا يحكم به قبل قوله ولا يحكم به
تكرارا اجيب بجواز ان لا يسمع البينة ويحكم بعلمه فلم يلزم من عدم السماع عدم الحكم والمراد الجرح
المجرد عن حق الشرع او العبد فان كان متضمنا احدهما سمعت الشهادة وحكم به وذلك بان شهدوا
ان الشهود فسقة او زناة او اكلة ربوا او شربة خمر او على اقرارهم انهم شهدوا بالزور او انهم رجعوا
عن الشهادة او على اقرارهم انهم اجراء على هذه الشهادة او اقرارهم ان المدعي مبطل في هذه الدعوى
او اقرارهم ان لا شهادة لهم في هذه الحادثة ففي هذه الوجوه لا تقبل لثلثة اوجه اصحها الوجهان
اللذان ذكرهما المصنف احدهما ان الفسق لا يدخل تحت الحكم لان الحكم الزام وليس في وسع القاضي
الزام الفسق لاحد لتمكنه من دفعه في الحال بالتوبة والشهادة انما تقبل للحكم الثاني ان مجرد هذه
الشهادة تفسيق الشاهد لان فيه اشاعة الفاحشة فان قيل ليس المقصود اشاعة الفاحشة
بل دفع الضرر عن المشهود عليه اجيب بان دفعه لا ينحصر في كونه على وجه الاشاعة في مجلس القضاء على
ملا من الناس اذ يندفع بان يخبر القاضي سرا وورد انه ينبغي ان يقبل من وجه اخر وهو ان يجعلوا
مزكين لشهود المدعي فيخبرون بالواقع من الجرح فيعارض تعديلهم واذا تعارض الجرح والتعديل قدم
الجرح اجيب بان العدل في زماننا يخبر القاضي سرا تفاديا من اشاعة الفاحشة والتعادي
واما الرجوع عن الشهادة فلانه لا يسمع الا عند القاضي وقول الشاهد لا شهادة عندي لشك او
نحن عراه فلا تقبل الشهادة عليه فاما لو كان الجرح يتضمن اثبات حق للعبد بان شهدوا ان المستاجر
المدعي استاجرهم بعشرة واعطاهموها من مالي الخ تقبل او بان شهدوا ان الشاهد عبد
او محدود في قذف او شرب الخمر او سرق مني او زنى او شريك المدعي فيما ادعى به او شهدوا على
اقرارهم بان لم يحضروا ذلك المجلس الذي كان فيه هذا الامر او على اقرار المدعي انهم فسقة ونحو ذلك

من اقراره بما يبطل شهادتهم كاقراره بانهم استاجرهم تقبل في ذلك كله لان منه ما تضمن حقا للعبد
ومواضعه ظاهره وفي ضمنه يثبت الجرح ومنه الشهادة برقهم فان الرق حق العبد ومنه ما تضمن حقا
للشرع من حد كالشهادة بسرقتهم وشربهم وزناهم او غير حد كالشهادة بانهم محدودون فانها قامت
على اثبات قضا القاضي وقضا القاضي حق الشرع ومنه ما هو مبطل لشهادتهم ولم يتضمن اشاعة
فاحشة فيقبل ومنه كونهم شركا المدعي اذ ليس فيه اظهار فاحشة فتصير الشركة كالمعاينة والمراد انه
شريكه مفاوض فيما حصل من هذا الباطل يكون له فيه منفعة لا ان يراد انه شريكه في المدعى به والا كان
اقرارا بان المدعى به لهما وكذا كل ما يشهدون به على اقرار المدعي من فسقهم ونحوه ليس فيه اشاعة
منهم بل اخبار عن اخبار المدعي عنهم بذلك فيصح كما لو سمع منه ذلك وذلك منه اعتراف ببطلان حقه وهو
مواخذ بزعمه وكذا الاشاعة في كونهم محدودين انما هي منسوبة الى قضا القاضي او شهادة القذف
هذا وقد نص الخصاف في الجرح المجرد انه تقبل الشهادة به فقيل في توجيهه انه يسقط العدالة كالرق
وانت سمعت الفرق واول جماعة قول الخصاف بحمله على شهادتهم على اقرار المدعي بذلك او انه يحمل
كشاهد زكاه نفر وجرحه نفر وقد تقدم في هذا ما منعه ثم وقع في عدة صور عدم القبول ان يشهدوا
بانهم فسقة او زناة او شربة خمر وفي صور القبول بانه شرب او زنى لانه ليس جرحا مجردا لتضمنه دعوى
حق الله تعالى وهو الحد ويحتاج الى جمع وتاويل **قوله** ومن شهد ولم يبرح الخ بان شهد بالف فقال انما هي
خمسمائة او بخمسمائة فقال اوهمت انما هي الف وكان المدعي يدعي الالف فيقضى بخمسمائة في الصورة
الاولى وبالف في الثانية وعن ابي يوسف في رجل شهد ثم جا بعد يوم وقال شككت في كذا وكذا فان
كان القاضي يعرفه بالصلاح تقبل شهادته فيما بقي والا فهذه تهمة

باب الاختلاف في الشهادة

الاختلاف في الشهادة خلاف الاصل لان الاصل فيما يتنوع عن جهة واحدة والشهادة كذلك لانها تتنوع
اما عن رؤية او سماع والشاهدان مستويان في ادراك ذلك فكان الاتفاق اصلا فلذا اخر هذا
الباب **قوله** الشهادة اذا وافقت الدعوى قبلت ليس المراد من الموافقة المطابقة بل اما المطابقة
او كون المشهود به اقل من المدعى به **قوله** ويعتبر اتفاق الشاهدين الخ المراد من تطابقهما تطابق
لفظهما على افادة المعنى سوا كان بعين ذلك اللفظ او بمرادف حتى لو شهد احدهما بالهبة والاخر بالعطية
قبلت لا بطريق التضمن فلو شهد احدهما بالف والاخر بالفين لم تقبل عنده وعندهما تقبل على الالف
وهذا في دعوى الدين اما في دعوى العين بان كان في كيس الفان فشهد احدهما ان جميع ما في الكيس
له وهو الفا درهم والاخر ان نصف ما في الكيس له وهو الف قبلت لان ذكر المقدار في المشار اليه
مستغنى عنه ذكره الحدادي وبقولهما قال الشافعي واحمد فان قيل يشكل على قوله ما لو ادعى الفين
فشهدا بالف تقبل بالاتفاق وعلى قول الكل ما لو شهد احدهما انه قال لها انت خلية والاخر انت برية
لا تقضي ببينونة اصلا مع ترادفهما في البينونة وتقدم ان اختلاف اللفظ وحده غير ضار كالهبة والعطية
اجيب عن الاول بان الاتفاق بين الدعوى والشهادة وان شرط لكن ليس على وزان اتفاقه
بين الشاهدين الا يرى انه لو ادعى الغصب او القتل فشهدوا على اقراره به تقبل ولو شهد احدهما

بالغصب

بالغصب والاخر على اقراره به لا تقبل ذكره في المبسوط والاسرار الذي يبطل مذهبهما ما لو شهد شاهدان
بطلقة يعني قبل الدخول واخران بثلاث وفرق القاضي بينهما قبل الدخول ثم رجعوا كان نصف المهر
على شاهدي الثلاث لا على شاهدي الواحدة ولو اعتبر ما قالا لان الواحدة توجد في الثلاث كان
الضمان عليهما جميعا ولا يلزم ما اذا قال لها طلقي نفسك ثلاثا فطلقت واحدة تقع الواحدة لان
التفويض تمليك فقد ملكها الثلاث والاكثر يوجد من مملوكه ما شا واما عن الثاني فيمنع الترادف
لان معنى خلية ليس معنى برية لغة والوقوع ليس الا باعتبار معنى اللغة ولذا قلنا ان الكنايات
عوامل بحقايقها فهما لفظان متباينان لمعنيين متباينين غير ان المعنيين المذكورين يلزمهما
لازم واحد فاختلافهما ثابت في اللفظ والمعنى فصار كان احد الشاهدين قال هما وقعت البينونة
الا بوصفها بخلية والاخر قال هما وقعت الا بوصفها ببرية وهذا كله اذا لم يدع عقدا اما ان ادعى المال
في ضمن دعوى عقد من بيع ونحوه فسياتي اخر الباب واعلم ان في وقف الخصاف مسايل تخالف
اصل ابي حنيفة ذكرها بلا ذكر خلاف ذكر فيها اذا شهد احدهما انه جعلها صدقة موقوفة ابدا على
ان لزيد ثلث غلتها واخر ان لزيد نصفها قال اجعل لزيد ثلث غلتها الذي اجتمعا عليه والباقي للمساكين
وكذا اذا سمى احدهما مالا لزيد من هذه الصدقة والاخر اقل منه احكم لزيد بما اجتمعا عليه وكذا
اذا شهد احدهما انه قال يعطى زيد من غلة هذا الوقف في كل سنة ما يسعه ويسع عياله بالمعروف
وقال الاخر يعطى الفا فاقدر نفقته وعياله في العام فان كانت اكثر من الالف حكمت له بالالف
او الالف اكثر اعطيته نفقته والباقي للمساكين هذا بعد ان ادخل الكسوة في النفقة ثم اورد على
نفسه فقال قلت فلم اجزت هذه الشهادة وقد اختلفا في لفظها قال المعنى فيه انه انما اراد الواقف
ان لزيد بعض هذه الغلة فاجعل له الاقل انتهى فايراده هذا السوال اشارة الى انها اتفاقية فان
ايراده ليس الا باعتبار قول ابي حنيفة قوله وقد اختلف لفظها صرح فيه ثم قال هذا استحسان والقياس
ان الشهادة باطلة انتهى وحاصله انا علمنا استحقاقه بعض هذا المال وترددنا بين اقل واكثر فيثبت
المتيقن **قوله** وان شهد احدهما بالف والاخر بالف وخمسمائة الخ عندهما ظاهر وعنده لانهما اتفقا
على الالف لفظا ومعنى وانفراد احدهما بالشهادة بجملة اخرى منصوص على خصوص كميتها لا يقدح
في الشهادة بالالف **قوله** واذا شهدا بالف الخ المراد هنا بلفظ لا ينبغي لا يحل نص عليه في جامع ابي
الليث قوله وجوابه ما قلنا يعني قوله لاتفاقهما عليه الخ **قوله** واذا شهد شاهدان انه قتل زيدا الخ
وكذا الاختلاف اذا قال احدهما قتله بسيف وقال الاخر بيده لا تقبل وكذا ان شهد بالفعل والاخر
بالاقرار به وكل ما هو من باب الفعل كالشج والجناية مطلقا والغصب او من باب القول المشروط في صحته
الفعل كالنكاح شرط فيه احضار الشهود فاختلافهما في الزمان او المكان او الانشا والاقرار يمنع
القبول والمراد بالانشا والاقرار انشا الفعل والاقرار به كما لو ادعى الغصب فشهد احدهما به والاخر

بالاقرار به لا تقبل ولو شهدا جميعا بالاقرار به قبلت بخلاف اختلافهما في الزمان والمكان فيما هو
من باب القول كالبيع والشرا والطلاق والعتاق والوكالة والوصية والرهن والاقرار
والقرض والبراة والكفالة والحوالة والقذف لا يمنع القبول فان القول مما يتكرر بصيغة واحدة
انشا واخبارا وهو في القرض يحمله على قوله اقرضتك وكذا يقبل في الرهن والهبة والصدقة والشرا
وان كانا يشهدان بمعاينة القبض لان القبض يكون غير مرة **قوله** اذا شهدا الخ صورتها ادعى على
رجل انه سرق له بقرة ولم يذكر لها لونا واقام بينة فشهد واحد بسرقة حمرا والاخر سودا قال
ابو حنيفة تقبل ويقطع وقالا هما والثلثة لا يقطع ولو عين المسروق منه لونا كحمرا فقال احدهما سودا
لم يقطع اجماعا لانه كذب احد شاهديه ولا فرق فيما اذا اطلق المدعي بين كون اللونين المختلف فيهما
متقاربين كالسواد والحمرة او متباعدين كالبياض والسواد في ثبوت الخلاف وقيل في المتباعدين
عدم القبول اتفاق والاصح الاول ولم يذكر المص تصحيح وذكره في المبسوط والظهيرية كذا الخلاف لو
ادعى سرقة ثوب مطلقا فقال احدهما هروي والاخر مروي لابي حنيفة ان مجرد شهادتهما بسرقة بقرة وهو
المدعى به بلا ذكر المدعي لونا خاصا يثبت الحد ولم يقع فيه اختلاف بل وقع فيما ليس من نفس المشهود به
لانهما لم يكلفا علم لونها فانهما لو قالا لا نعلم لونها لا تسقط شهادتهما ويجب الحد واختلافهما في امر
زائد لا يلزمهما مما ليس مدعى به لا يبطل الحد كما لو اختلفا في ثياب السارق فقال احدهما سرقها
وعليه ثوب احمر وقال الاخر ابيض فانه يقطع وكما لو اختلفوا في مكان الزنى من البيت فانه يحد وعلى
هذا فلا حاجة في قبولها الى التوفيق كما فهمه العلامة النسفي غير انا تبرعنا بالتوفيق بما ذكر من ان السرقة
تكون غالبا ليلا الخ بخلاف الغصب وبخلاف الذكورة والانوثة والقيمة لانهما مكلفان معرفة ذلك
لتعلم القيمة فيظهر ان المسروق نصاب ام لا ولان ذكر الذكورة دليل على ان الروية من قريب وتحقق بحيث
لا يشتبه عليه الحال فلا يتم ذكر التوفيق فالاختلاف وان كان في زيادة فقد شغب بها على نفسه فظهر ان
هذا التوفيق ليس احتياطا لاثبات الحد كما لم يكن التوفيق في الاختلاف في زوايا البيت في الزنى بانهما
قد ينتقلان من زاوية الى زاوية احتياطا لاثباته ولا ان وجه قولهما ادق واحق من قوله كما ظنه صاحب
الاسرار وما قيل ان التوفيق لاثبات الحقوق واجب فيفعل ثم يجب الحد ضرورة ثبوت السرقة جيد
ان لم يصح منع وجوبه مطلقا بل ذا لم يستلزم وجوب حد **قوله** ومن شهد لرجل الخ قد يظن ان هذا
يناقض ما تقدم من انه اذا شهد احدهما بالف والاخر بالف وخمسمائة والمدعي يدعي الاكثر تقبل بالاتفاق
على الالف لكن نقول ذاك فيما اذا ادعى دينا فقط والمقصود هنا دعوى العقد الا ترى الى قوله في الجامع
فينكر البائع البيع ولانه لو كان المقصود الدين لم يحتج الى ذكر السبب واذا كان المدعي البيع فهو
يختلف باختلاف الثمن لان الثمن من اركانه والمركب الذي بعض اجزائه مقدار خاص غير مثله بمقدار
اكثر منه ولا فرق بين ان يدعي المدعي اكثر المالين او اقلهما وفي الفوائد الظهيرية عن السيد الامام
الشهيد السمرقندي تقبل لان الشرا الواحد يكون بالف ثم يصير بالف وخمسمائة بان يزاد في الثمن

فقد اتفقا على الشرا الواحد بخلاف ما اذا قال احدهما اشترى بالف والاخر بمائة دينار لان الشرا لا
يكون بالف ثم يكون بمائة دينار وقال بعض المحققين من الشارحين فيه نوع تامل **فصل في**
الشهادة على الارث وجه المناسبة بين تعقيب الشهادة بملك متجدد لحي عن ميت على الشهادة
بملك متجدد لحي عن حي ظاهر **قوله** ومن اقام بينة على دار الخ قد طولب ابو حنيفة ومحمد في دعوى الارث
وبين ما اذا شهدا المدعي ملك عين في يد رجل بانها كانت ملك المدعي او انه ملكها حيث تقضى له
وان لم يشهدا انها ملكه الى الان وكذا لو شهد المدعي عين في يد انسان انه اشتراها من فلان
الغائب ولم تقم بينة على ملك البائع وذو اليد ينكر ملك البائع فانه يحتاج الى بينة على ملكه فاذا شهد
بملكه قضي للمشتري به وان لم ينصوا على انها ملكه يوم البيع وهذه اشبه بمسئلتنا فان كلا من الشرا
والارث يوجب تجدد الملك والجواب انهما اذا لم ينصا على ثبوت ملكه حالة الموت فانما ثبت
بالاستصحاب والثابت به حجة لابقا الثابت لا لاثبات ما لم يكن وهو المحتاج اليه في المواريث
بخلاف مدعي العين فان الثابت بالاستصحاب بقا ملكه لا تجدده وبخلاف مسئلة الشرا فان الملك
يضاف اليه لا الى ملك البائع وان كان لا بد لثبوت ملك المشتري من بقائه لان الشرا اخرهما وجودا
وهو سبب موضوع للملك حتى لا يتحقق لو لم يوجبه فيكون مضافا الى الشرا وهو ثابت بالبينة اما
هنا فثبوت ملك الوارث مضاف الى كون المال ملكا للميت وقت الموت لا الى الموت لانه ليس سبب
موضوعا للملك بل عنده ثبت ان كان له مال والله سبحانه اعلم هذا الذي ذكره المص من مسئلة الدار
اذا شهدا انها كانت معارة او مودعة فلو شهدا انها كانت في يد ابيه مات وهي في يده والاب هو
المراد بلفظ فلان في قول المص انها كانت في يد فلان يعني ابا الوارث المدعي جازت الشهادة
لان اليد وان تنوعت الى يد غصب وامانة وملك فانها عند الموت من غير بيان تصير يد ملك لما
عرف ان كلا من الغاصب والمودع اذا مات مجهلا يصير المغصوب والوديعة ملكه لصيرورته مضمونا
عليه شرعا ولا يجتمع البدلان في ملك مالك الوديعة والغصب قوله وجه الظاهر اي من قوله الى قوله
وهو قولهما الخ استشكل ببينة الخارج مع ذي اليد وكذا بينة مدعي الملك المطلق مع ذي اليد
حيث ترجح بينة الخارج ومدعي الملك اجيب بان ذلك مسلم فيما لا يتنوع كسبه الخارج ومدعي الملك
المطلق بخلاف ما يتنوع وحاصل هذا الجواب ان المعاينة كانت تقدم لو لم يلزم الجهالة في المقضي
وهو في التحقيق يصير الى الوجه الاول ويبطل استقلال الثاني شامل يسير **تتمة** شرط الشهادة بالارث
ان يشهد انه كان لمورثه فلو قالا انه لمورثه قال محمد لا يصح ولم يحك خلافا لان المورث ان كان حيا فالمدعي
ليس خصما وان كان ميتا فاثبات الملك للميت حالا محال وقال بعضهم يصح على قول ابي يوسف وهو
غير بعيد لانا نقطع بان الشاهد لم يرد هذا المعنى بل ملكه حال حياته فكان كالاول ولا بد ان يدرك
الشهود الميت لان الشهادة على الملك لا يجوز بالتسامع وان يبينوا جهة الاستحقاق حتى لو قالوا اخوه

مات وترکها میراثا لا یقبل ما لم یقولوا لابیه او لامه او لها او کذا لو قالوا کان لجده ولم یقولوا مات
وترکها میراثا لابیه ثم ابوه وترکها میراثا له ولم یشترط ابو یوسف علی ما عرف فی الخلافیة باب
الشهادة علی الشهادة لما فرغ من بیان احکام شهادة الاصول ذکر احکام شهادة الفروع
قوله الشهادة علی الشهادة جائزة ای خرجت الحدود والقصاص اما التعزیر ففی الاجناس من
نوادر ابن رستم عن محمد یجوز فی التعزیر العفو والشهادة علی الشهادة ونص الفقیه ابو اللیث علی
ان کتاب القاضی الی القاضی لا یجوز فیه الشهادة علی الشهادة وفی فتاوی قاضی خان الشهادة علی
الشهادة جائزة فی الاقاریر والحقوق واقضیة القضاة وکتبهم وکل شیء الا الحدود والقصاص
وبقولنا قال احمد واما الحدود والقصاص ففی قول واحد قولیه وهو قول مالک یقبل فی الحدود والقصاص ایضا
قوله وهذا استحسان ای جواز الشهادة علی الشهادة والقیاس ان لا یجوز لانها عبادة بدنیة
وجبت علی الاصل ولیست للمشهود حتی لا یجوز الخصومة فیها والاجبار علیها والنیابة فی العبادة
البدنیة لا یجوز لان کون قول انسان یتفق علی مثله ویلزمه ما نسبه الیه وهو سفیه ویرامنه انما
عرف حجة شرعا قوله من حیث البدلیة اورد علیه لو کانت بدلا لما یجوز شهادة اصل مع فرع اذ البدل
لا یجامع الاصل ولا شیا منه اجیب بانه غیر وارد الا علی حقیقة البدلیة والمعنی انما قال فیه شبهة
البدلیة لا حقیقتها [redacted] واجیب بان
البدلیة هنا بحسب المشهود به فان علینا ثبوت المشهود به للاصول فیه شبهة وبالشهادة علی شهادته نعم
یمکنت شبهة اخری لا بحسب شهادة الاصول لان شهادتهم عیان وهذا یرده الی التعلیل الاخر وهو
کثرة الاحتمال فلا یکونان تعلیلین وهو خلاف ما ذکره المص فانه ذکر فی المبسوط لو شهدوا علی شهادة
شاهدین ان قاضی بلد کذا حد فلانا فی قذف یقبل حتی ترد شهادة فلان اجیب بان لا نقض
فان المشهود به فعل القاضی وهو مما ثبت مع الشبهات علی ان فی المحیط ذکر محمد فی الدیات لا یقبل
هذه الشهادة قوله ویجوز شهادة شاهدین الی ان قال ولا یقبل شهادة واحد علی شهادة واحد
الا علی قول مالک علی ما نقل فی کتب اصحابنا لکن فی کتب اصحابه انه لا یجوز وفی الحلیة ان علی قول احمد وابن
ابی لیلی وابن شبرمة والحسن البصری والعنبری وعثمان البتی واسحق یجوز لان الفرع قائم مقام الاصل
بمنزلة رسوله فی ایصال شهادته الی مجلس القضاء واعتبروه بروایة الاخبار ولنا ما عن علی لا یجوز علی
شهادة رجل الا شهادة رجلین وهو بهذا اللفظ غریب والذی فی مصنف عبد الرزاق انا ابرهیم
ابن ابی یحیی الاسلمی عن حسین بن ضمیرة عن ابیه عن جده عن علی قال لا یجوز علی شهادة المیت الا
رجلان واسند ابن ابی شیبة ثنا وکیع عن اسمعیل الازرق عن الشعبی قال لا یجوز شهادة الشاهد
علی الشاهد حتی یکونا اثنین قوله وقال الشافعی ای فی احد قولیه وفی قول اخر کقولنا وهو قول
مالک واحمد قوله وصفة الاشهاد ای قوله کالنائب لم یقل لانه نائب لانه لو کان نائبا حقیقة لم تحکم
القضاء بشهادة فرع عن اصل مع اصل لامتناع الجمع بین الاصل والخلف لکنه جائز فقوله ولهذا

شهادة

یحتاج الی دلیل من الشرع ح

ای الشهادة الاداء من الفرع اما الاطول فان یقول اشهد ان فلانا شهد عندی ان لفلان علی
فلان کذا واشهدنی علی شهادته وامرنی ان اشهد علی شهادته وانا الان اشهد علی شهادته بذلک
فلزم ثمان شینات واما الاقصر فان یقول اشهد علی شهادة فلان بان فلانا اقر عنده بکذا ففیه
شینان وهو اختیار الفقیه ابی اللیث واستاذه ابی جعفر وحکی فتوی شمس الائمة السرخسی به وهکذا
ذکره محمد فی السیر الکبیر وبه قالت الائمة الثلثة وحکی ان فقهاء زمن ابی جعفر خالفوا وشرطوا زیادة
تطویل فاخرج ابو جعفر الروایة من السیر الکبیر فانقادوا له قال فی الذخیرة فلو اعتمد احد علی هذا
کان اسهل وکلام المص یقتضی ترجیح کلام القدوری المشتمل علی خمس شینات وذکر ابو نصر البغدادی
شارح القدوری ثلث شینات قال ویمکن الاقتصار من جمیع ذلک علی ثلثة الفاظ وهو ان یقول
اشهد ان فلانا اشهدنی علی شهادته ان فلانا اقر عنده بکذا ثم قال وما ذکره صاحب الکتاب یعنی
القدوری اولی واحوط ثم حکی خلافا بین ابی حنیفة ومحمد وبین ابی یوسف فی ان قوله وقال اشهد
علی شهادتی شرط عند ابی حنیفة ومحمد فلا یجوز ترکه وعند ابی یوسف یجوز ثم قال وجه قولهما انه اذا لم
یقل احتمل ان یکون امره ان یشهد مثل شهادته وهو کذب ویحتمل انه امره علی وجه التحمیل فلا یثبت
الثانی بالشک ولابی یوسف ان امر الشاهد محمول علی الصحة ما امکن فیحمل لذلک علی التحمیل انتهی والوجه
فی شهود الزمان القول بقولهما وان کان فیهم العارف المتدین لان الحکم للغالب خصوصا المتخذها
مکسبة للدراهم قوله ومن قال اشهدنی الخ وهذا بخلاف ما لو سمع قاضیا یقول لاخر قضیت علیک
بکذا او علی فلان فانه یجب ان یشهد علی قضائه بلا تحمیل لان قضاءه حجة کالبیع والاقرار بخلاف الشهادة
لیست بنفسها حجة حتی تتصل الی القاضی ولهذا لا بد ان یکون بقول کون النقل الی القاضی والحجیة
یتوقف علی التحمیل شرعا مما یحتاج الی دلیل ولم یکن فیه اجماع الامة وهو متفق علی الاصح عند
الشافعیة [redacted]

قوله ولا یقبل شهادة شهود الفرع الی ان قال وبه اخذ ابو اللیث فی الذخیرة وکثیر من المشایخ
اخذوا بهذه الروایة وبه اخذ الفقیه ابو اللیث وذکره محمد فی السیر الکبیر وقوله الاولی احسن
یعنی من جهة الدلیل لموافقته حکم الشرع قوله واذا شهد رجلان علی شهادة رجلین علی فلانة
بنت فلان الفلانیة بالف درهم هکذا عبارة الجامع وتمامه فیه فیقولان قد اخبرانا انها یعرفانها
وجیء بامراة فیقولان ما ندری هی هذه ام لا فقال للمدعی هات شاهدین یشهدان انها فلانة

الفلانية بعينها فاجيز الشهادة هو المص قرد فقال فجا بامراة بعينها المدعى جاء بها وهو انسب بقوله
ونظير هذا اي ما في فتاوي قاضيخان وهذا اكر حليز يشهدان ان فلانا اشترى دارا في بلد كذا بحدود
كذا ولا يعرفان الدار بعينها يقال للمدعي هات شاهدين يشهدان ان هذه الدار المحدودة بهذه
الحدود في يد هذا المدعى عليه ليصح القضا وهذا التصوير اوفق بالكتاب حيث قال فحملوا الشهادة
ببيع محدود وذكرا الثمن ناشي وهما ذكر رجل ادعى محدودا في يد رجل وشهد الشهود ان هذا المحدود
المذكور بهذه الحدود يقال للمدعي هات شاهدين ان الذي في يده محدود بهذه الحدود التي ذكر الشهود
ثم تصوير المص يصدق فيما اذا كان المدعي شفيعا والمحدود في يد المشتري فادعاه لطلب الشفعة
فقال المشتري الذي في يدي بطريق الشرا ليس بهذه الحدود قوله قال يعني محمدا في الجامع الصغير
وكذلك كتاب القاضي قوله الا ان القاضي الخ جواب عن مقدر وهو انه اذا كان في معنى الشهادة
على الشهادة ينبغي ان لا يقبل قول القاضي وحده لانه كشاهد الفرع يشهد على الاصول بما شهدا به
فقال ان للقاضي زيادة وفور ولاية ليست للشهود فقامت ملكه مع ديانته مقام قول الاثنين قوله
قالوا اي في الجامع الصغير قال ابو حنيفة الخ نقل في الفصول عن قاضيخان ان حصل التعريف باسمه واسم
ابيه ولقبه لا يحتاج الى ذكر الجد وان كان لا يحصل بذكر الاب والجد لا يكتفي بذلك وفي الفصل العاشر
من فصول الاستروشني رايت بخط ثقة لو ذكر اسمه واسم ابيه وجده وصناعته ولم يذكر الجد يقبل
وشرط التعريف ذكر ثلثة اشيا فعلى هذا لو ذكر اسمه ولقبه واسم ابيه هل يكفي فيه خلاف المشايخ والصحيح
انه لا يكفي وفي اشتراط ذكر الجد اختلاف واذا قضى القاضي بدون ذكر الجد نفذ لانه وقع في فصل مجتهد
فيه قال كذا رايت في بعض الشروط ولا يخفى ان ليس المقصود من التعريف ان ينسب الى ان يعرفه
القاضي لانه قد لا يعرفه ولو نسبه الى مائة جد والى صناعته ومحلته بل ليثبت بذلك الاختصاص ويزول
الاشتراك فانه قلما يتفق اثنان في اسمهما واسم ابيهما وجدهما او صناعتهما ولقبهما فما ذكر عن
قاضيخان من انه لو لم يعرف مع ذكر الجد لا يكتفي بذلك الاوجه منه ما نقل في الفصول من ان شرط التعريف
ذكر ثلثة اشيا غير انهم اختلفوا في اللقب مع الاسم هل هما واحد او لا **فصل** قال ابو حنيفة شاهد
الزور الخ اخر حكم شهادة الزور لانها خلاف الاصل اذ الاصل الصدق لان الاصل في الفطرة كونها
على الحق والانحراف عنه لعارض من قبل النفس والشيطان وشاهد الزور لا يعرف الا باقراره بذلك
ولا يحكم به برد شهادته لمخالفته الدعوى او الشاهد الاخر ونحو ذلك وزاد شيخ الاسلام ان يشهد بموت
واحد فيجي حيا ولو قال غلطت او ظننت ذلك قيل هما بمعنى كذبت لاقراره بالشهادة بغير علم وبقولهما
قال الشافعي ومالك روى ابن ابي شيبة ثنا ابو خالد عن حجاج عن مكحول عن الوليد بن ابي مالك ان عمر
كتب الى عماله بالشام في شاهد الزور يضرب اربعين سوطا ويسخم وجهه ويحلق راسه ويطال حبسه
وروى عبد الرزاق في مصنفه عن مكحول ان عمر ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وقال انا يحيى بن العلا

اخبرني

اخبرني الاحوص بن حكيم عن ابيه ان عمر بن الخطاب امر بشاهد الزور ان يسخم وجهه وتلقى عمامته في عنقه
ويطاف به في القبائل ولابي حنيفة ما روى محمد بن الحسن في كتاب الاثار انا ابو حنيفة عن الهيثم بن ابي
الهيثم عمن حدثه عن شريح انه كان اذا اخذ شاهد الزور فان كان من السوق قال للرسول قل لهم ان شريحا
يقروكم السلام ويقول لكم انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وان كان من العرب ارسل الى مسجد قومه
اجمع ما كانوا فقال للرسول مثل ما قال في المرة الاولى ونحوه ما رواه ابن ابي شيبة ثنا وكيع ثنا سفين عن
ابي الحصين قال كان شريح يبعث بشاهد الزور الى مسجد قومه والى السوق ويقول انا قد زيفنا شهادة
هذا وفي لفظ كان يكتب اسمه عنده وقال الخصاف في ادب القاضي ثنا وكيع ثنا سفين عن ابي الحصين
قال كان شريح يبعث شاهد الزور فادخل ثنا وكيع وابي حصين سفين وقد يقال ليس في هذا ما يصرح
بانه لم يضرب بل انه فعل ذلك ولا ينفي هذا ان يكون مع شي اخر ثم وجدنا هذا المحتمل مرويا قال عبد الرزاق
انا الثوري عن الجعد بن ذكوان قال اتي شريح بشاهد زور فنزع عمامته عن راسه وخفقه بالدرة خفقات
وبعث به الى مسجد يعرفه الناس غير ان ابا حنيفة قال ان فرضنا انه وقع الضرب وقد قلنا انه انما يعرف
شاهد الزور باقراره فكان ذلك قبل ان يدري انه يفعل به ذلك فقد كان يظن انه لا يحبس ولا يضرب فرجع
يجز مرتب على رجوعه الضرب وصار ذلك مستقرا في النفوس يكون صارفا لها عن الرجوع وحاملا
على التمادي فوجب ان يترك ويكتفي بما ذكرت والجواب عن ما روي من ضرب عمر والتسخيم كان سياسة
واذا راى الحاكم ذلك مصلحة فله ان يفعله فلا يرد بما ذكرنا من كتاب عمر الى عماله في البلاد والاستدلال على
السياسة بالتبليغ الى الاربعين ليس بشي لان ذلك مختلف فيه وقد اجاز عالم المذهب ابو يوسف التبليغ
الى خمس وسبعين او تسع وسبعين فجاز كون راي عمر ذلك وكون التسخيم مثلة منسوخة فلا يمنع بجواز كون
راي عمر ان المثلة ليست الا في قطع الاعضا ونحوه مما يفعل في البدن ويدوم لا باعتبار عرض يغسل فيزول
واعلم انه قد قيل ان المسئلة على ثلثة اوجه ان رجع على سبيل الاصرار كان يقول نعم شهدت في هذه
بالزور ولا ارجع عن مثل ذلك وانه يعزر بالضرب بالاتفاق وان رجع على سبيل التوبة لا يعزر اتفاقا
وان لم يعرف حاله فعلى الاختلاف المذكور وقيل لا خلاف في جوابه في التائب وجوابهما في غيره **كتاب**
الرجوع عن الشهادة لما كان هذا احداث رفع الشهادة وما تقدم احداث اثباتها وكانا متوازنين ترجم
هذا بالكتاب كما ترجم ذاك للموازاة بينهما والا فليس لهذا ابواب لتعدد انواع مسائله ليكون كتابا كما
لذاك وليتحقق بعد الشهادة ناسب ان يجعل بعده وخصوص مناسبته بشهادة الزور كونه لا يكون غالبا
الا لتقدمها عمدا او خطا **قوله** واذا رجع الشهود الخ قالوا او يعزر الشهود سوا رجعوا قبل القضا او بعده
ولا يخلو عن نظر لان الرجوع ظاهر في انه توبة عن تعمد الزور ان تعمده او التهور والعجلة ان اخطا ولا تعزير
على التوبة ولا على ذنب ارتفع بها **قوله** ولا يصح الرجوع الا بحضرة الحاكم سوا كان هو القاضي المشهود عنده
او غيره وزاد جماعة في صحة الرجوع ان يحكم القاضي برجوعهما ويضمنهما المال واليه اشار المص حيث قال واذا
لم يصح الرجوع في غير مجلس القاضي الخ فهذا ظاهر في تقييد صحة الرجوع بذلك ونقل عن شيخ الاسلام واستبعد

بعض المحققين ذلك وترك بعض المتاخرين من مصنفي الفتاوى هذا القيد تعويلا على هذا الاستبعاد وتفرع على اشتراط المجلس انه لو اقر على نفسه به وبالتزام المال لا يلزمه شي ولو ادعى المشهود عليه بذلك لا يلزمه اذا تصادقا ان لزوم المال كان لهذا الرجوع ولو اقر في مجلس قاض انه رجع عند قاض كذا صح وكذا لو قامت به عليه بينة تقبل ثم ذكر المصنف لاشتراط مجلس الحكم وجهين احدهما ان الرجوع فسخ للشهادة فيشترط له ما يشترط لها وعلى الملازمة منع ظاهر مع الفرق بان اشتراط المجلس لها ليتصور الاداء عنده بالضرورة بخلاف الرجوع لان حاصله اقرار على نفسه بتحقق سبب الضمان منه واجاب في النهاية بان ما شرط للابتداء شرط للبقاء كالبيع شرط فيه وجود المبيع فكذا في فسخه وهذا ايضا مما يحتاج الى اثبات الملازمة مع انه انما شرط ذلك في البيع ليثبت حكم الفسخ وهو التراد بخلاف الضمان فانه حكم الرجوع ويمكن اثباته مع ثبوته دون المجلس ثم تمهيد الجواب بان ما شرط للابتداء يشرط للبقاء لا يناسب ما نحن فيه وهو الرفع نعم الرفع يرد على حالة بقاء اثر الشهادة وهو الحكم بها ولو تساهلنا الى جعل ذلك بقاء نفس الشهادة لا يتصور كون مجلس الحكم شرطا لبقائها ولو ارخينا العنان في الاخر فانما يكون المشروط للبقاء المجلس الاول الذي كان شرطا للاداء والمشروط هنا مجلس اخر والوجه الثاني ان الرجوع توبة عن ذنب الكذب وكان ذلك الذنب في مجلس القضاء فيختص التوبة عنه بمحله ولا شك ان ذلك ايضا غير لازم فبينوا الملازمة بانها شرعية بحديث معاذ حين بعثه عليه السلام الى اليمن فقال اوصني فقال عليك بتقوى الله ما استطعت الى ان قال واذا عملت شرا فاحدث توبة السر بالسر والعلانية بالعلانية وانت تعلم ان العلانية لا تتوقف على الاعلام في محل الذنب بخصوصه فاذا ظهر للناس الرجوع واشهدهم عليه وبلغ ذلك القاضي بالبينة عليه كيف لا يكون معلنا [redacted] قوله واذا شهد شاهدان بمال فحكم الحاكم به ثم رجعا ضمنا وهذا مذهب مالك واحمد والشافعي في القديم وقال الشافعي في الجديد لا ضمان عليهما واختلف الشافعية والصحيح عند الامام والعراقيين وغيرهم الضمان كمذهبنا قوله وانما يضمنان اذا قبض المدعي المال دينا كان او عينا وهذا مختار شمس الائمة وفرق شيخ الاسلام بين كونه عينا فيضمنان قبل قبض المدعي اياها بعد القضاء له بها او دينا فلا يضمنان حتى يقبضه ووجه الفرق ان ضمانهما ضمان اتلاف وضمان الاتلاف مقيد بالمماثلة اذا كان المتلف عينا فالشاهدان وان ازالاه عن ملك المشهود عليه حتى لا ينفذ تصرفه فيه فلو ازلنا قيمته عن ملكهما بأخذ الضمان منهما قبل ان يستوفي المشهود له من المشهود عليه اسقط المماثلة لان المستوفى منهما عين في مقابلة دين اوجباه وشمس الائمة يوافق في وجه الدين ويقول في العين ان المملوك وان ثبت فيه للمدعي بمجرد القضاء لكن المقضي عليه يزعم ان ذلك باطل لان المال الذي في يده ملكه فلا يكون له ان يضمن الشاهد شيئا ما لم يخرج من يده قال البزازي في فتاواه والذي عليه الفتوى الضمان بعد القضاء بالشهادة قبض المدعي المال اولا قوله والاصل ان المعتبر في هذا بقاء من بقي الى ان قال ولابي حنيفة ان كل امراتين قامتا مقام رجل روى البخاري من حديث الخدري انه عليه السلام قال يا معشر النساء تصدقن واكثرن من الاستغفار فاني رايتكن اكثر اهل النار فقالت امراة منهن يا رسول الله ما لنا اكثر اهل النار قال تكثرن اللعن وتكفرن العشير

ما رايت من ناقصات عقل ودين اغلب لذي لب منكن قالت يا رسول الله وما نقصان العقل والدين فقال اما نقصان العقل فشهادة امراتين تعدل شهادة رجل وتمكث الليالي لا تصلي وتفطر في رمضان فصار كما لو شهد بذلك ستة رجال ثم رجعوا قوله وان شهدا على امراة الى ان قال وكذا ان شهدا باقل من مهر مثلها اه وذكر في المنظومة في صورة النقصان انهما يضمنان ما نقص عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف قال في باب ابي يوسف لو اثبتوا نكاحها فا وكسوا ان رجعوا لم يضمنوا ما بخسوا ثم بينه في شرحه المسمى بالحصر وجعل الخلاف مبنيا على مسالة اختلاف الزوجين في قدر المهر فان عندهما القول قولها الى مهر مثلها فكان مقضيا لها بالالف لولا هذه الشهادة فقد اتلفا عليها بشهادتهما وعند ابي يوسف القول للزوج فلم يتلفا على قوله عليها شيا وتبعه صاحب المجمع وما ذكره صاحب الهداية هو المعروف وعليه صاحب النهاية وغيره من الشارحين لم ينقلوا سواه خلافا ولا رواية وهو المذكور في الاصول كالمبسوط وشرح الطحاوي والذخيرة وغيرها وانما نقلوا فيها خلافا للشافعي فلو كان لهم شعور بهذا الخلاف الثابت في المذهب لم يعرضوا عنه بالكلية ويشتغلوا بنقل خلاف الشافعي قوله وان شهدا ببيع شي اه هذا اذا شهدا بالبيع ولم يشهدا بنقد الثمن فلو شهدا به وبنقد الثمن ثم رجعا فاما ان ينظمها في شهادة واحدة بان شهدا انه باعه هذا بالف واوفاه الثمن او في شهادتين بان شهدا بالبيع فقط ثم شهدا ان المشتري اوفاه الثمن ففي الاول يقضى عليهما بقيمة المبيع لا بالثمن وفي الثانية بالثمن والفرق ان في الاول المقضي به البيع دون الثمن لانه لا يمكن القضاء بايجاب الثمن لاقترانه بما يوجب سقوطه وهو القضاء بالايفاء ولهذا قلنا لو شهدا على رجل انه باع من هذا عبده واقاله بشهادة واحدة لا يقضى بالبيع لمقارنة القضاء به ما يوجب انفساخه وهو القضاء بالاقالة فكذا هذا واذا كان المقضي به البيع فقط وزال المبيع بلا عوض يضمنان القيمة بخلاف ما اذا كان بشهادتين فان الثمن يصير مقضيا به لان القضاء بالثمن لا يقارنه ما يسقطه لانهما لم يشهدا بالايفاء بل شهدا به بعد ذلك واذا صار الثمن مقضيا به ضمناه برجوعهما قوله ولا فرق اه جواب عن سوال ذكره في المبسوط حاصله ينبغي ان لا يضمنا لانهما انما اثبتا البيع بشرط الخيار للبائع وبه لا يزول ملكه عن المبيع وانما يزول اذا لم يفسخ حتى مضت المدة وح يكون مختارا في ازالة ملكه فلا يجب الضمان والجواب ان سبب التلف العقد السابق وثبوته بشهادتهم فيضاف اليهم غاية الامر انه سكت الى ان مضت المدة وهو لا يستلزم رضاه لجواز كونه لتحرزه عن ان يضاف اليه الكذب لانه قد انكر العقد فاذا فسخ كان معترفا بصدوره منه فيظهر للناس تناقضه وكذبه والعاقل يحترز عن مثله قوله وان شهدا انه طلق امراته قبل الدخول اه هذا اذا كان المهر مسمى والا ضمنا المتعة لانها الواجبة ح وانما قال في معنى الفسخ ولم يقل فسخ لانه ليس بفسخ والا لم ينقص من عدد الطلاق شي وانما هو في معناه بسبب عود المعقود عليه اليها سالما قوله وان شهدا انه اعتق اه ولو كانا شهدا بالتدبير ضمنا ما بين قيمته مدبرا وغير مدبر وان مات المولى بعد رجوعهما فعتق من ثلث تركته كان عليهما بقية قيمته للورثة ولو شهدا بالكتابة ضمنا تمام قيمته والفرق انهما بالكتابة حالا بين المولى وبين ماليه العبد بشهادتهما فكانا غاصبين فيضمنان قيمته بخلاف التدبير فانه لا يحول

بين المولى ومدبره بل ينقص ماليته ثم اذا ضمنا تبعا المكاتب على نجومه لانهما قاما مقام المولى حتى ضمنا
قيمته ولا يعتق المكاتب حتى يؤدي اليهما الجميع كما كان مع المولى وولاؤه لهما وان عجز فرد في الرق
كان لمولاه لان رقبته لم تصر مملوكة للشاهدين بالضمان لان المكاتب لا يقبل النقل من ملك الى ملك ويرد
المولى ما اخذ منهما لزوال حيلولتهما برده في الرق كغاصب المدبر اذا ضمن قيمته بعد اباقه ثم رجع يرد
الى المولى ويرد المولى ما اخذ ولو شهدا على اقراره بان هذه الامة ولدت منه ثم رجعا ضمنا للمولى نقصان
قيمتها بان تقوم امة وام ولد لو جاز بيعها مع الامومة فيضمنان ما بين ذلك فان مات المولى بعد ذلك
فعتقت كان عليهما بقية قيمتها امة للورثة وان نصا في هذه الشهادة لابن في يده باقراره انه منه بان
شهدا انه اقر انها ولدت منه هذا الولد كان عليهما مع ما ذكر قيمة الولد ايضا للمولى فان قبضهما ثم مات
فورثه هذا الابن كان عليه ان يرد على الشاهدين مما ورث مثل ما اخذه الميت منهما من قيمته وقيمة
امه لانهما يقولان الميت اخذه بغير حق وانه دين في تركته لهما والذي عندي انه ينبغي ان يضمنا للورثة
مقدار ما ورث الابن لانهما اتلفاه عليهم بشهادتهما **قوله** واذا شهدا بقصاص الخ وقولنا مذهب مالك
خلافا لاشهب ومذهب احمد ان قالا اخطانا ضمنا الدية في مالهما وان قالا تعمدنا اقتص منهما وقال الشافعي
يقتص لوجود القتل تسبيبا فاشبه الشاهد المكره قوله فاشبه المكره بكسر الراء وقوله والمكره يمنع
بفتحها والمراد بالمختلف مختلف الرواية للفقيه ابي الليث وفي شرح الجامع الكبير للعتابي شهدوا على رجل
انه قتل فلانا خطا او عمدا فقضى بذلك واخذ الولي الدية في الخطا وقتل في العمد ثم جاء المشهود بقتله حيا فالعاقلة
في الخطا ان شاؤا رجعوا على الاخذ لانه اخذ بغير حق ولا يرجع هو على احد وان شاؤا ضمنوا الشهود لانهم
تسببوا للتلف بغير حق ويرجعون على الولي لانهم ملكوا المضمون وهو الدية باداء الضمان فتبين ان
الولي اخذ ما لم وفي العمد لا يجب القصاص على الولي ولا على الشهود لان القضاء اورث شبهة لكنه يجب
الدية ويخير ورثة المقتول بين ان يضمنوا الولي الدية ولا يرجع هو على احد وبين ان يضمنوا الشاهدين
وهما لا يرجعان على احد عند ابي حنيفة لانهم لم يملكوا المضمون وهو الدم لانه لا يقبل التمليك لانه ليس بمال
وعندهما يرجعون بما ضمنوا لان اداء الضمان انعقد سببا لملك المضمون لكن لم يثبت الملك في المضمون
لعدم قبوله فيثبت في بدله كمن غصب مدبرا وغصبه اخر ومات في يده وضمن المالك الاول يرجع على الثاني
بما ضمن لما قلنا كذا هذا **قوله** واذا رجع شهود الفرع ضمنوا وهذا بالاتفاق ولو رجع شهود الاصل
لم يضمنوا ولم يذكر المص خلافا وذكره في شرح القدوري لابي نصر البغدادي قال هذا قول ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد يضمنون وهي رواية عن ابي حنيفة انتهى وذكر ابو المعين في شرح الجامع الكبير فيما اذا شهد
فرعان على شهادة شاهدين على رجل انه قتل فلان بن فلان خطا فقضى بالدية على عاقلته وقبضها
الولي ثم جاء المشهود بقتله حيا لا يضمن الفروع لعدم رجوعهم وعدم ظهور كذبهم بيقين لجواز ان
الاصلين اشهداهما غير ان الولي يرد على العاقلة ما اخذ فلو حضر الاصلان وقالا لم نشهدهما لم يلتفت

الى

الى انكارهما ولا ضمان على الاصلين اما على قول ابي حنيفة وابي يوسف فلانهما لو رجعا بان قالا اشهدناهما
بباطل لا ضمان عليهما لان شهادتهما واشهادهما الفرعين كانا في غير مجلس القضا فلا يكون سببا
للضمان كالرجوع في غير مجلس القضا فاذا لم يضمنا بالرجوع فكذا اذا ظهر المشهود به حيا فاما عند محمد
فيضمنان بالرجوع ثم قال هنا لا يضمنان يعني قال محمد في انكار الاصول الاشهاد لا يضمن الاصلان
ثم ذكر ترددا في انه قاله على انه قول ابي حنيفة وابي يوسف خاصة او قاله اتفاقا واما صاحب النهاية فصرح
بان عدم الضمان بالاجماع وان قال الاصول اشهدناهم وغلطنا ضمنوا الخ وقد اخر المص دليل محمد
وعادته ان يكون المرجح عنده ما اخره **قوله** ولو رجع الاصول والفروع الخ قوله الجهتان متغايرتان
جواب عما يقال لم يجمع بين الجهتين فيضمن كلا من الفريقين نصف المتلف فقال هما متغايران لان شهود
الاصل يشهدون على اصل الحق وشهود الفرع يشهدون على شهادتهم وقيل لان احدهما اشهاد والاخر
ادا للشهادة في مجلس القضا ولا مجانسة بين الشهادتين فلا يعتبر كلاهما بمنزلة شهادة واحدة بامر واحد
فلهذا لم يجمع بين الفريقين في التضمين بل اثبت له الخيار في تضمين اي الفريقين شاء ولا يرجع واحد من
الفريقين اذا ضمن على الاخر لان كلا منهما مواخذ بفعله اذ لولا شهادة الاصول لما تمكن الفروع من النقل
ولولا نقل الفروع لم يثبت النقل فكان فعل كل منهما سببا للضمان **قوله** وان رجع المزكون اي لان
ان القضا الذي به الاتلاف لم يقع بالتزكية بل بالشهادة قوله وله الى ان قال في معنى علة العلة قد يقال عليه
من طرفهما ان الحكم لا يضاف الى علة العلة الا عند عدم العلة وعند وجودها لا يضاف الا اليها وهذا فرع
ذكره في المبسوط شهدوا بالزنى وزكوا وقال المزكون هم احرار مسلمون فرجم ثم تبين انهم عبيد او كفار
فان ثبت المزكون على انهم احرار مسلمون لا ضمان عليهم ولا على الشهود اما الشهود فلانه لم يتبين
كذبهم في الشهادة واما المزكون فلانهم اعتمدوا قول الناس في ذلك وليس اخبارهم القاضي بذلك شهادة
اما لو رجعوا وقالوا تعمدنا الكذب فعليهم ضمان الدية عند ابي حنيفة وعندهما الدية في بيت المال في
الوجهين **قوله** واذا شهد شاهدان باليمين الخ لا يلزم عليه ما اذا شهدا انه تزوجها واخران انه دخل
بها وقضى بكل المهر ثم رجعوا يجب الضمان على شهود الدخول وان كان وجوب المهر بالتزوج لان شهود
الدخول اثبتوا ان الزوج استوفى عوض ما وجب عليه بالتزوج فخرجت شهادتهما من ان تكون اتلافا
ثم مقتضى ما في وجه انفراد شهود اليمين بالضمان ان يجب على شهود الشرط لو رجعوا وحدهم لتسببهم
ما ثبت السبب عنده بخلاف ما اذا رجع معهم شهود اليمين وحكى المص فيه اختلاف المشايخ قال العتابي
قال اكثر المشايخ يضمنون لانهم تسببوا في التلف بغير حق لان له اثرا في وجود العلة عنده فيكون سببا
للضمان عند عدم العلة بخلاف الاحصان لانه اثر في منع وجود العلة لان الدخول في نكاح صحيح سبب الامتناع
من الزنى لا سبب اثباته فلا يلحق بالعلة وجعل شمس الائمة هذا القول عن بعض مشايخنا ثم قال وهذا
غلط بل الصحيح من المذهب ان شهود الشرط لا يضمنون بحال نص عليه في الروايات لان قوله انت حر مباشرة

الاتلاف وعند وجود الشرط يضاف اليه لا الى الشرط سواء كان تعديا او لا بخلاف مسألة الحفر فالعلة هناك
ثقل الماشي وذلك ليس من مباشرة الاتلاف في شيء فلهذا يجعل الاتلاف مضافا الى الشرط وهو ازالة المسكة

كتاب الوكالة

اعقبه الشهادة بالوكالة لان كلا من الشاهد والوكيل ساع في تحصيل
مراد غيره والوكالة لغة اسم للتوكيل وهو تفويض امرك الى من وكلته اعتمادا عليه فيه ترفها منك او عجزا
والوكيل القائم بما فوض اليه فعيل بمعنى مفعول اي موكول اليه الامر فاذا كان قويا على الامر قادرا عليه
نصوحا تم امر الموكل فاذا رضي الله سبحانه ان يكون وكيلا عنك واعتمدت على غيره فهو الحرمان العظيم
فكيف اذا اوجبه عليك لتحقيق مصلحتك فضلا منه قال تعالى رب المشرق والمغرب لا اله الا هو فاتخذه
وكيلا واما شرعا فالتوكيل اقامة الانسان غيره مقامه في تصرف معلوم فلو لم يكن التصرف معلوما
ثبت به ادنى تصرفات الوكيل وهو الحفظ فقط وفي المبسوط قال علماؤنا فيمن قال لاخر وكلتك بمالي
انه يملك بهذا اللفظ الحفظ فقط وقال المحبوبي اذا قال لغيره انت وكيلي في كل شيء كان وكيلا بالحفظ
وسببها دفع الحاجة المتحققة اليها كما سيظهر في كلام المص وركنها الالفاظ الخاصة التي بها تثبت
من نحو قوله وكلتك ببيع هذا او شرائه مع اقترانه بقبول المخاطب صريحا او دلالة فيما اذا سكت فلم يقبل
او رد ثم عمل فانه ينعقد ويظهر قبوله بالعمل وشرطها سيذكره المص وصفتها انها من العقود الجائزة
غير اللازمة حتى ملك كل من الوكيل والموكل العزل بلا رضى الاخر ولكون شرعيتها غير لازمة رد المحققون
قول بعض المشايخ فيما لو قال كلما عزلتك فانت وكيلي انه لا يملك عزله فان الحق امكان عزله ثم اختلفوا
في تحقيق لفظ العزل فقيل ان يقول عزلتك عن جميع الوكالات فينصرف الى المعلق والمنجز وقيل لا يصح
لان العزل فرع قيام الوكالة وذلك انما يتحقق في المنجز لان المعلق بالشرط عدم قبل وجوده فالصحيح
ان يقول عزلتك عن الوكالة المنفذة ورجعت عن الوكالة المعلقة والرجوع عنها صحيح وقال الفقيه
ابو جعفر وظهير الدين يجب ان يقدم الرجوع عن المعلقة على العزل عن المنفذة لانه اذا قدم العزل عن
المنفذة تتنجز وكالة اخرى من المعلقة قيل هذا انما يلزم اذا كان لفظ الرجوع يخص المعلقة احترازا عن
قول ابي يوسف ان الاخراج عن المعلقة بلفظ العزل لا يصح واما على قول محمد انه يجوز وهو المختار فلا وحكمها
جواز مباشرة الوكيل ما وكل به وثبوت حكمه للموكل ولا بد من تقييده بكونه الحكم الاصلي المقصود بالذات
من الفعل الموكل به والا فمن احكام البيع التمكن من المطالبة بالثمن والمبيع والخصومة في ذلك ولا يثبت ذلك
للموكل قوله كل عقد الخ هذا ضابط لا حد فلا يرد عليه ان المسلم لا يملك بيع الخمر ويملك توكيل الذمي به لان
ابطال القواعد بابطال الطرد لا العكس وانما يرد عليه توكيل الوكيل الذي لم يفوض اليه التصرف مطلقا
فانه يملك العقد الذي وكل به ولا يملك التوكيل به فذكروا ان المراد ملكه بمجرد اهليته استبدادا لا بناء
على اذن غيره قوله صح عن النبي صلى الله عليه وسلم الخ اما وكالة حكيم فرواية ابي داود بسند فيه مجهول انه عليه السلام
بعثه بدينار يشتري له اضحية فاشتراها بدينار وباعها بدينارين فرجع واشترى اضحية بدينار وجاء
بدينار واضحية الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فتصدق النبي صلى الله عليه وسلم به ودعا ان يبارك في تجارته ورواه

الترمذي

الترمذي عن حبيب بن ابي ثابت عن حكيم وقال لا نعرفه الا من هذا الوجه وحبيب لم يسمع عندي من حكيم
الا ان هذا داخل في الارسال عندنا فيصدق قول المص صح اذ كان حبيب اماما ثقة واخرج ابو داود عن
شبيب بن غرقدة حدثني الحي عن عروة البارقي قال اعطاه النبي صلى الله عليه وسلم دينارا يشتري اضحية او شاة
فاشترى شاتين فباع احداهما بدينار واتاه بشاة ودينار فدعا له بالبركة في بيعه فكان لو اشترى ترابا
ربح فيه واخرجه ايضا ابو داود والترمذي وابن ماجه واحمد عن ابي لبيد واسمه لمازة بن زبار عن
عروة فذكره واما انه عليه السلام وكل عمر بن ابي سلمة بالتزويج فاخرج النسائي عن ثابت بني ابن عمر بن
ابي سلمة عن ابيه عن ام سلمة ان النبي صلى الله عليه وسلم بعث اليها يخطبها فارسلت اليه اني امرأة مصبية
واني غيراء وانه ليس احد من اوليائي شاهدا فقال النبي صلى الله عليه وسلم اما كونك غيراء فادعو الله فيذهب
غيرتك واما كونك مصبية فان الله قال الله سيكفيك صبيانك واما ان احدا من اوليائك ليس شاهدا
فليس احد من اوليائك لا شاهد ولا غائب الا سيرضى بي فقالت ام سلمة قم يا عمر فزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم
فزوجه اياها ورواه احمد وابن راهويه وابو يعلى وابن حبان في صحيحه والحاكم وقال صحيح الاسناد واسم
ابن عمر بن ابي سلمة سعيد سماه غيرهما دون ابي سلمة ونظر فيه ابن الجوزي بعلة باطنة وهي ان عمر اذ ذاك يعني
حين تزوجها عليه السلام سنه اربع او ثلث سنين فكيف يقال لمثله زوج واستبعده صاحب التنقيح ابن عبد الهادي
قال وان كان الكلاباذي وغيره قاله قال ابن عبد البر قال انه ولد في السنة الثانية من الهجرة الى الحبشة ويقوي
هذا ما اخرجه مسلم عن عمر بن ابي سلمة انه سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن القبلة للصائم فقال عليه السلام
سل هذه فاخبرته ام سلمة انه عليه السلام كان يصنع فقال عمر يا رسول الله قد غفر الله لك ما تقدم من ذنبك
وما تأخر فقال عليه السلام اما والله اني لاتقاكم واخشاكم وظاهر هذا انه كان كبيرا ثم لا يخفى ان ظاهر اللفظ
يقتضي انه كان وكيلا عن امه لا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انما يفيد ذلك حديث اخرجه البيهقي من طريق
الواقدي انه عليه السلام خطب ام سلمة الى ابنها عمر بن ابي سلمة فزوجها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يومئذ
غلام صغير الا انهم يضعفون الواقدي خلافا لنا وفيه دليل على صحة وكالة الصبي العاقل خلافا لهم ان
نظرنا الى حديث الواقدي فظاهر والى الحديث الصحيح فلانه لم يزوجها بحكم الولاية على امه لان الصبي لا
ولاية له فيكون تزويجه بحكم الوكالة وقد قيل ان عمر بن الخطاب هو المقول له زوج والمزوج هو سلمة بن ابي سلمة
واما توكيل علي عقيلا فاخرج البيهقي عن عبد الله بن جعفر قال كان علي يكره الخصومة وكان اذا كانت
له خصومة وكل فيها عقيل بن ابي طالب فلما كبر عقيل وكلني واخرج عن علي انه وكل عبد الله بن جعفر
بالخصومة قوله ويجوز الوكالة بالخصومة الى ان قال لان الظاهر عدم الرجوع لان الاصل الصدق
خصوصا مع العدالة والرجوع ليس غالبا بل من نحو ثمانين عاما لم يعرف الا ما وقع عن علي والله سبحانه اعلم
هل ندر عند غيره وهو بمنزلة ما لا وجود له فلا تصير شبهة يدار باعتبارها حكم ثم لا يخفى ان التعليل بثبوت
شبهة العفو انما يستقيم في القصاص دون الحدود لان العفو فيها لا يتحقق اصلا فالوجه ان يصح فيه ما يجري

فيه من امكان ظهور شبهة او غلط فبعد الاستيفاء لا يمكن تداركه فيؤخر الى ان يحضر نفس المستحق احتيالا
للدرء قوله وهذا الذي ذكرناه اي من جواز التوكيل باثبات الحدود من جهة المقذوف والمسروق منه
باقامة البينة على السبب وظاهر كلام المص ترجيح كون محمد مع ابي حنيفة وكذا فعل في المبسوط لابي حنيفة
ان الحضور شرط محض لثبوت الحد لان وجوبه انما يضاف الى نفس الجناية لا الى الخصومة والظهور اي ظهور
الجناية انما يضاف الى نفس الشهادة لا الى السعي في اثباتها فكان السعي في ذلك حقا كسائر الحقوق فيجوز
لقيام المقتضي وانتفاء المانع هنا وقد يمنع انتفاء المانع فان هذه الخصومة ليس الا السعي في اثبات
سبب الحد والاحتيال فيه ووضع الشرع للاحتيال للاسقاط فان قيل لو صح هذا لم يجز اثباتها من
الموكل نفسه لانه ساع الخ وذكر محل الاجماع قلنا الفرق ان الوكالة فيها زيادة حيل وزيادة تكلف
لاثباته اذ الظاهر انه يوكل به لضعفه هو عن الاثبات والشرع اطلق في اثباته لا بذلك التكلف
الزائد والتهالك فيه بل ان عجز ترك [redacted] قوله وعلى هذا الخلاف الخ لا شك ان كلام
ابي حنيفة فيه اظهر منه في الوكالة باثباتها لان الشبهة التي لها منع ابو يوسف هناك لا تمنع الدفع بل
تقتضي ان يقول بجواز الوكالة بدفعه ثم لا يجيز للوكيل الاقرار على موكله كما هو قول ابي حنيفة بخلافه هنا
عجيب ثم ان الوكالة بالخصومة انصرفت الى الجواب مطلقا نوعا من المجاز فيعتبر فيما لا يندرئ
بالشبهات ويخص منه الاعتراف فيما يندرئ بها بالشرع العام في الدرء بالشبهات قوله وقالا لا يجوز
اي قالا لا خلاف في الجواز قالوا فعلى هذا قولنا لا يجوز التوكيل الخ معناه لا يلزم الا برضى الاخر
قال شمس الائمة التوكيل بالخصومة عنده بغير رضى الخصم صحيح لكن للخصم ان يحضر بنفسه ويجيب انتهى فالمراد
بلا يجوز الا برضاه انه لا يمضي على الاخر وتلزم عليه الا ان يرضى وليس المراد انه اذا وكل فعلم خصمه
فرضي لا يكون رضاه كافيا في توجه خصومة الوكيل ولا تسمع ما لم يجدد له وكالة اخرى بل اذا وكل فرضي
الاخر لا يحتاج في سماع خصومة الوكيل الى تجديد وكالة وحاصل جواب ابي حنيفة عن دليلهما ان غاية
ما ذكرتم انه تصرف في خالص حقه لكن تصرف الانسان في خالص حقه انما ينفذ اذا لم يتعد الى الاضرار
بالغير ولا شك ان الناس يتفاوتون في الخصومة كما صح قوله عليه السلام انكم تختصمون الي ولعل بعضكم
ان يكون الحن بحجته من الاخر فاقضي له فمن قضيت له بحق اخيه فانما هي قطعة من نار ومعلوم ان الوكيل
انما يقصد عادة لاستخراج الحيل والدعاوى الباطلة ليغلب وان لم يكن الحق معه كما افاده الحديث
المذكور وفي هذا ضرر بالاخر فلا يلزم الا بالتزامه وصار كالعبد المشترك اذا كاتبه احد الشريكين فانه
وان تصرف في خالص حقه لما كان متضمنا ضرر الاخر كان له فسخها بخلاف ما قاسا عليه من التوكيل بتقاضي
الدين فانه حق ثابت معلوم يقبضه من غير ضرر على الاخر قال شمس الائمة والذي نختاره ان القاضي اذا
علم من المدعي التعنت في اباء التوكيل يقبله من غير رضاه واذا علم من الموكل القصد الى الاضرار لا يقبله
الا برضى الاخر قوله ولو كانت المراة مخدرة قال ابو بكر الرازي وهو الامام الكبير ابو بكر الجصاص احمد بن علي

الرازي يلزم التوكيل منها قوله وهذا شيء استحسنه المتاخرون يعني اما على ظاهر اطلاق الاصل وغيره
عن ابي حنيفة لا فرق بين المخدرة وغيرها والفتوى على ما اختاروه من ذلك وح فتخصيص الرازي ثم تعميم
المتاخرين ليس الا لفائدة انه المبتدي بتفريع ذلك وتبعوه ذكر في النهاية في تفسير المخدرة عن
البزدوي انها التي لا يراها غير المحارم من الرجال اما التي جليت على المنصة فراها الرجال لا تكون مخدرة
وليس هذا بحق بل ما ذكره المص من قوله وهي التي لم تجر عادتها بالبروز ثم اذا وكلت فلزمها يمين
بعث الحاكم اليها ثلثة من العدول يستحلفها احدهم ويشهد الاخران على يمينها او نكولها وكذا المريض
قوله ومن شرط الوكالة الخ هذان شرطان قيل انما يستقيم الاول على قولهما لان ابا حنيفة يجيز توكيل المسلم
الذمي ببيع خمر او شرائها واجاب بعضهم بان المراد بملكه للتصرف ان يكون له ولاية شرعية في جنس التصرف
باهلية نفسه بان يكون عاقلا بالغا وهذا حاصل في توكيل المسلم الذمي ببيع خمر وشرائها ثم حمد الله تعالى
على ما هداه لذلك وهو خطا اذ يقتضي انه لا يصح توكيل الصبي المأذون لعدم البلوغ وهو صحيح [redacted] واورد عليه ما اذا قال بع عبدي هذا بعبد او اشتر لي
به عبدا يصح مع انه لا يصح مباشرة الموكل لمثل هذا كما اذا قال لغيره بعتك عبدي هذا بعبد او اشتريت
هذا منك بعبد لا يجوز اجيب بالفرق بين التوكيل والمباشرة بان الجهالة تمنع في المباشرة لافضائها
الى المنازعة لا لذاتها وجهالة الوصف لا تفضي اليها لانه ليس بامر لازم بخلاف المباشرة للزومها
[redacted] واما الشرط الثاني فقيل هو
احتراز عن توكيل الوكيل فان الوكيل لا يثبت له حكم تصرفه وهو الملك فلا يصح توكيله وقيل بل عن الصبي
والعبد المحجورين وهو الصحيح واورد على الوجه انه يلزم صحة التوكيل بسبب انه يملك التصرف فيملك
تمليكه والجواب ان ملكه شرط جواز تمليكه لا علته ليلزم من وجوده الوجود مجازا ان لا يوجد عند وجود
الشرط لفقد شرط اخر كما مع فقد العلة قوله ويشترط الخ خرج به الصبي الذي لا يعقل معنى العقد
من انه يسلب عن البائع ملك المبيع ويجلب له ملك البدل وفي المشتري عكس وخرج المجنون فلا يصح
وكالة احدهما قوله واذا وكل الحر البالغ او المأذون مثلهما اطلق المأذون ليشمل كلا من العبد والصبي
المأذونين في التجارة ومعلوم ان العقل لا بد منه فلذا لم يقيده به وكذا معلوم ان قوله مثلهما ليس
بقيد بل مثلهما او اعلى حالا كتوكيل العبد المأذون حرا ودونهما كتوكيل ~~المأذون~~ الحر عبدا مأذونا
قوله وان وكل عبدا محجورا الخ هذا الكلام له منطوق ومفهوم فمنطوقه ظاهر واما مفهومه فهو
ان الوكيل لو كان صبيا او عبدا مأذونين تعلقت الحقوق بهما لكنه ليس بمطلق بل ذكر في الذخيرة
فيه تفصيلا قال ان كان الوكيل صبيا مأذونا فان وكل بالبيع بثمن حال او مؤجل فباع لزمته العهدة
قياسا واستحسانا فيطالب البائع بالثمن الآمر لا الصبي وذلك لان ما يلزمه من العهدة ضمان كفالة لا ضمان
ثمن لان ضمان الثمن بما يفيد الملك للضامن في المشتري وهذا لا يفيد الملك للضامن انما التزم
مالا على موكله استوجب مثله في ذمته وهو معنى الكفالة والصبي المأذون يلزمه ضمان الثمن لا ضمان

الكفالة واما اذا وكله بالشرا بثمن حال فالقياس ان لا يلزمه العهدة وفي الاستحسان يلزمه لان للصبي
ملكا حكميا في المشتري فانه يحبسه بالثمن عن الموكل حتى يوفيه كما لو اشترى لنفسه ثم باع منه والصبي
الماذون من اهل ان يلزمه ضمان الثمن بخلاف ما اذا كان الثمن موجلا لانه بما يضمن من الثمن لا يملك
المشتري لا حقيقة ولا حكما فانه لا يحبسه عن الموكل الى الاستيفا والعبد اذا توكل على هذا التفصيل
ثم اعلم ان الصبي والعبد المحجورين وان لم يتعلق بهما الحقوق فلقبضهما الثمن وتسليمهما المبيع
اعتبار لما ذكر في الكتاب بعد هذا في التوكيل بعقد السلم فقال والمستحق بالعقد قبض العاقد
وهو الوكيل فيصح قبضه وان لم يتعلق به الحقوق كالصبي والعبد وفي المبسوط ان كان المامور مرتدا
جاز بيعه لانه من اهل العبارة المعتبرة ولكن يتوقف حكم العهدة عليه والا فعلى الآمر وعندهما العهدة
عليه على كل حال وهو نظير اختلافهم في تصرفات المرتد بيعا وشرا ونظير الصبي والعبد المحجورين في
عدم تعلق الحقوق الرسول والقاضي وامينه **قوله** والعقود

قال منشئه المفتقر
الى الله الرحمن الرحيم ابرهيم بن محمد بن ابرهيم الحلبي هذا ما وقع عليه الاختيار من
كلام الشيخ الامام كمال الدين رحمه الله تعالى وذلك لقصور الهمة عن كتابته
كما هو بتمامه فانتقيت هذا المقدار لانتفع به ان شا الله حال الحيوة
وينتفع به من شا الله من بعدي ولم التزم فيه كلية عباراته
وترتيبه بل تصرفت فيها كثيرا ثم انه رحمه الله تعالى
انما وصل في الشرح الى هذا المكان ولم
يمهله الاجل الى اتمامه ولله الامر
من قبل ومن بعد والحمد لله
وحده وصلى الله على
سيدنا محمد وآله
وصحبه وسلم

تمت هذا الاسطار [illegible] العصر يوم [illegible] عشر [illegible] ربيع [illegible]

قال مصنفه [illegible] العصر ولم [illegible] الشرح [illegible] التعليم [illegible] [illegible] الاختيار [illegible]

قال الشيخ كمال الدين رحمه الله في ديباجته هذا واني قرات تمام الكتاب سنة ثماني عشرة او تسع عشرة
على وجه الاتقان والتحقيق على سيدي الشيخ الامام بقية المجتهدين وخلف الحفاظ المتقنين سراج الدين
عمر بن علي الكناني الشهير بقاري الهداية تغمده الله برحمته واسكنه بحبوحة جنته وهو قراه على مشايخ
عظام من جملتهم شيخ الاسلام علا الدين السيرامي وهو عن شيخه السيد الامام جلال الدين شارح
الكتاب وهو عن شيخه قدوة الانام بقية المجتهدين علا الدين عبد العزيز البخاري صاحب الكشف والتحقيق
وهو عن الشيخ الكبير استاذ العلما حافظ الدين الكبير وهو عن الشيخ الامام شمس الدين محمد بن عبد الستار
الكردري وهو عن شيخه شيخ مشايخ الاسلام حجة الله على الانام المخصوص بالعناية صاحب الهداية
فهذا طريق العبد الضعيف في هذا الكتاب وقراته قبل من اوله الى فصل الوكالة بالنكاح او نحوه

علي

على قاضي القضاة جمال الدين الحميدي بالاسكندرية وبها قرات بعضه ايضا على الشيخ زين الدين
المعروف بالاسكندري الحنفي بقية المجتهدين تغمدهم الله برحمته اجمعين ولما جا بفضل الله ورحمته اكبر
من قدري بما لا ينتسب بنسبة علمت انه من فتح جود القادر على كل شي سميته ولله المنة فتح القدير
للعاجز الفقير ولا قوة الا بالله العلي العظيم
وقال قبل ذلك في الديباجة شرعت في كتابته يعني
الشرح في شهور سنة تسع وعشرين وثمانمائة
عند الشروع في اقرائه لبعض الاخوان

قال منشئه الفقير وسندي ايضا يتصل
بالشيخ سراج الدين قاري الهداية بواسطتين
فاني ارويه عن شيخنا بقية السلف الصالحين
بدر الدين عبد الرحمن بن شمس الدين محمد الشهير
بابن الديري وهو يرويه عن عمه العلامة
برهان الدين الديري وهو عن سراج
الدين قاري الهداية رحمهم الله
عليهم اجمعين



313